





دعاوی وضع الیہ

## —❧ ACTIONS POSSESSOIRES ❧—

تأليف

میراد فرج

الحامى امير محمديك السبيل مصر لاهلية

PAR

**MORAD FARAG**

## AVOCAT

حَقُّو الطَّبِيعَ حَقُّو طَبِيعَ

مطبعة المعارف بأول شارع النخالة بمصر

سنة ١٩٠١ - ١٣١٩ هـ



## بسم الله الرحمن الرحيم

وبعدُ فهذا شرحٌ لقانوني من مباحث قانوننا الاهلي قصير  
 العبارة بعيد المرمى بسيط في صورته مشكل في حقيقته أهم لا على قليلين  
 من المشتغلين بالقانون لم تقل الحاجة فيه الى الشرح ولا هي بمنفعية  
 عنه الضرورة فضلاً عن الكمال ألا هو بحث الدعاوى في وضع اليد اى  
 التنازع في الأيدي دون الملكية وضعتُ هذا الكتاب شرحاً له وأنا انما  
 اقصد الفائدة العملية من حيث هي مسوقاً بدافع اللذة من العلم مشجعاً بما  
 لوقيت به من كرام القوم خطاباً وكتاباً من الاستحسان لكتابي شرح  
 الاموال والمجبوع في شرح الشروع راجياً السداد في ما يخطئه البراع على  
 القرطاس متشبعاً باذبال الكرم من الاخلاق استتر بها من هفوة للفكر او  
 كبوة للقلم والله الكمال

وقد استهديتُ في الطريق بكثير من المصنفات الاجنبية الشهيرة  
 والحديثة مثل دالوز وابري ورو واليندكت والفت بنظري الى مجموعات  
 احكام القضاء المصري مختلطة واهلية والله يعلم كم بعد الطريق وكم مشقاته

حتى نادى منادي البحث واقت عصاها واستقر بها النوى فلعله كتاب  
جامع وحسي مشتملاته هذه شاهداً على ذلك وهي دالة على ما فيه  
اجالاً هادية الى مواضعها منه

### — مشتملات الكتاب —

صحيفة

مقدمة علمية لاجل الوصول الى الغرض المقصود . . . . . ١

#### — النوع الاول —

النوع الاول من دعاوى وضع اليد وهو المعروف في اللغة الفرنسية بلفظة

كبلنت اى دعوى تثبيت اليد ومنع التعرض . . . . . ١٣  
( الوجه الاول )

الوجه الاول من وجهي هذه الدعوى وهو التعرض — اقسامه —

كونه تعرضاً صحيحاً في ذاته — كونه تعرضاً في توهم المدعي . . . . . ١٤  
« اقسام التعرض »

تعرض كتابي — حادثة وقعت وحكم . . . . . ١٦

تعرض فعلي — عدة حوادث واحكام منها حكم اهلي مهم . . . . . ١٨

تعرض قضائي — عدة صور وحكم . . . . . ٢٠

تعرض رسمي — بعض صور وحكم . . . . . ٢١

تعرض مدني او قانوني — عدة صور وخلاف بين بعض المفسرين واحكام

فرنساوية ومختلطة . . . . . ٢١

\* تعرض اداري — السلطان الادارية والقضائية واحكام ومتى يوجب العمل

الاداري حق الدعوى وحكم فرنساوي وآخر مختلط . . . . . ٢٢

#### ( الوجه الثاني وهو النصب )

\* الوجه الثاني وهو النصب -- صور -- كونه تنفيذ الحكم او محضر او عقد

ليس حجة على ذي اليد — احكام فرنساوية ومختلطة واهلية — منشور

٨ مايو سنة ١٨٩٩ — بطلان التنفيذ من حيث هو — النصب ينقل الحدود

صحيفة

- ٢٣ — الفرق بينه والحال هذه وبين دعوى تعيين الحدود . . . . .  
( في وضع يد المدعي وشروطه )
- \* في وضع يد المدعي — اشتراط مدة السنة له في القانونين الفرنسي والسوي والمختلط  
٣١ شروطه — احكام اهلية . . . . .
- \* فيما هو — حده القانوني — صفاته اللازمة — احكام . . . . . ٣٨
- \* مدة السنة — كيفية حسابها — متى تنقطع — سريلها على عديمي الاهلية — احكام  
٣٩ كونه متوالياً — معنى التوالي — احكام فرنساوية ومختلطة — خلاف —
- حكم ( وصواب تاريخه ١٨٧٥ ل ١٥٨٧ كما طبع غلطاً ) . . . . . ٤١
- \* كونه غير منقطع — ما هو عدم الاقطاع — اقسامه — احكام . . . . . ٤٣
- \* كونه بغير منازع — الاكراه — ما هو — صورته — حكم . . . . . ٤٤
- \* كونه ظاهراً — معنى عدم الظهور — حكم — سقوط الحفاء بالمع — الاختلاس  
من ارض الجبار . . . . . ٤٥
- \* كونه غير محتمل — بيان ذلك وحكم اهلي . . . . . ٤٥
- \* كون واضع اليد مالكا — اختلاف الغرض بين دعوى هذا النوع والنوع الثاني  
وهو ما سيأتي — حكم مختلط — ملكية بعض اجزاء الملك — تحول اليد من  
سبب الى آخر — حكم . . . . . ٤٦

## — النوع الثاني —

- \* النوع الثاني من دعاوى وضع اليد وهو المعروف في اللغة الفرنسية بلفظة  
رانتجراند اي دعوى استرداد الحياة — تمهيد — اوجه الفروق بينها وبين  
دعوى النوع الاول . . . . . ٤٨

### ( الوجه الاول )

- \* كونها موضوعة لغير المالك — كون العين من الاملاك العمومية — احكام —  
رفع دعوى النوع الاول بعد دعوى هذا النوع — حكم مختلط — رفع دعوى  
النوع الاول فرعية في هذا النوع ورفع هذا النوع فرعية في الاول — احكام . . . . . ٥١

صحيفة

( الوجه الثاني )

٥٤ . . . . . كون ميناها النصب

( الوجه الثالث )

٥٤ . . . . . كون النصب بالقوة — ما هي القوة — احكام — ما هو في حكم القوة — احكام مختلطة

( الوجه الرابع )

٥٥ . . . . . عدم اشتراط مدة السنة ليد المدعي ولا معظم باقي الصفات — اختلاف المفسرين — احكام حاسمة للخلاف — احكام مختلطة

( فصل )

٥٦ . . . . . في حوادث رفعت بها دعاوى من هذا النوع قضى في بعضها لاصحابها وفي البعض الآخر بعدم القبول أو الرفض

( البعض الاول )

٥٦ . . . . . من محاكم فرنسا وقد عززتها محكمة النقض بها  
٥٨ . . . . . من محكمة استئناف مصر المختلطة

( البعض الثاني )

٦٢ . . . . . من محاكم فرنسا وقد عززتها محكمة النقض كذلك  
٦٤ . . . . . من محكمة استئناف مصر المختلطة  
٦٧ . . . . . من المحاكم الاهلية

— النوع الثالث —

النوع الثالث من دعاوى وضع اليد وهو المعروف في اللغة الفرنسية بعبارة دنونسياسيون دي نوفيل ايفر — سيرة هذه الدعاوى في الشريعة الرومانية ثم في الشريعة الفرنسية قديماً — فيما هو الفرق بينها وبين النوع الاول — اقوال المصنفين — احكام في ذلك — وجه الشبه بينها وبين النوع الاول المذكور — احكام وحوادث اجنبية واهلية ومختلطة



## — في التسمية العربية —

- ٨١ . . . . . تسمية الانواع الثلاثة تسمية عربية ملائمة لعنى كل نوع منها
- ٨٤ — فيما ترفع بشأنه دعوى وضع اليد —
- ٨٥ « ثابت حسي — املاك عمومية »
- \* قرافه = حكم اهلي مهم — حكم فرنساوي كذلك — اعتراض للبندكت
- ٨٩ — ليس كل وقف ملكاً عمومياً . . . . .
- ٩٧ \* صهرج — حكم مختلط . . . . .
- \* طرق وشوارع وحوازي عمومية — احكام وحوادث — آراء في حجر الشارع
- ٩٧ العمومي هجراً كلياً — احكام . . . . .
- ٩٩ \* سلك زراعية — الامر العالي الصادر بها . . . . .
- \* سلك حديدية — اغوار وجسور — امر ٢٠ محرم سنة ١٢٨١ — امر
- ١٠١ فرنساوي — حكم مختلط — حكم آخر في جنائية . . . . .
- ١٠٤ \* سكة حديد حلوان — شذرة من عقدها . . . . .
- ١٠٥ \* السلك الضيقة على العموم . . . . .
- ١٠٨ \* اسوار عمومية . . . . .
- ١٠٩ \* اسواق عمومية . . . . .
- ١١١ \* اجران عمومية . . . . .
- ١١٤ \* الشواطئ والاراضي التي تتكون من طمي البحر والاراضي التي تنكشف عنها المياه
- \* مجاري مياه عمومية — مصارف — مساق — لائحة الري — احكام اهلية
- ١١٦ — عدم قابلية التملك بمضي المدة مطلقة ومقيدة . . . . .
- ١٢٣ « ثابت معنوي — املاك عمومية »
- ١٢٤ \* حق الانتفاع . . . . .
- ١٢٤ \* حق الارتفاق — احكام — بعض قيود لحق الانتفاع العام . . . . .
- ١٢٧ \* استندراك وبيان — جواز دعوى منع التعرض في غير وجه الحكومة . . . . .

صحيفة

- \* تصرف الحكومة في املاكها العمومية — مسئوليتها عن تعويض الضرر  
١٢٨ — حكم المختلط بالتعويض بسبب ردم الخليج — مناقشة هذا الحكم .  
\* نزع الملكية للمنفعة العمومية — اللائحة السعيدية — القانون المختلط —  
لائحة ١٧ فبراير سنة ١٨٩٦ — بحث في جواز دعوى وضع اليد والحال  
١٤٠ هذه — اقوال المصنفين — احكام . . . . .

( املاك خصوصية )

١٥٣

« حصة »

- \* املاك موقوفة — احكام مختلطة واهليه في مضي المدّة — املاك موقوفة  
١٥٣ خاصة بالطوائف . . . . .  
\* املاك مباحة — ( انظر وجهي ٣٦ و ٣٧ من كتاب القوانين العقارية فقد  
سقطت هذه الارقام عند الطبع — ( وجه ١٦٣ من كتابنا ) الكلام على  
المادة ٥٦ مدني — . . . . .  
١٦٢ \* المادة ٦٠ مدني — طمي الانهار . . . . .  
١٦٤ \* البناء او الغرس في ملك الغير — حوادث واحكام . . . . .  
١٦٤ \* الملك المشترك . . . . .  
١٦٥ \* الملك المجرد . . . . .  
١٦٧

« منوية »

- \* حق الانتفاع — حق الارتفاق — اقسامه وانواعه . . . . .  
١٦٧

( مطلّات )

- \* ما هي لفّة وقانوناً — الفتحات والناور — حوادث واحكام في الضرر  
١٧١ وعدمه من المطلّات . . . . .

( حق المرور )

- \* طرق اكتساب حق المرور — شروط التملك بمضي المدّة — الاباحة او  
١٧٥ التسامح — وجود وعدم وجود مسلك آخر — حوادث . . . . .

## ❦ في المدعى ❦

### « في الاهلية الشخصية »

- \* قاصر — متى يبلغ رشده — لائحة المجلس الحسي — احكام اهلية —  
محجور عليه — متى ينفذ حكم المجلس الحسي — جواز الدعوى من عديم  
الاهلية — احكام . . . . . ١٧٨

### ( في شأن المدعى )

- \* كونه مالكا — مشترى — مشترى بشرط فاسخ — كون البيع في مرض  
الموت — موهوباً له — منبهاً عليه بنزع الملكية — شركات السكك  
الحديدية — صاحب حق انتفاع — مالك مجرد العين — مأموراً بنزع  
ملكته للمنافع العمومية — ملك مشترك — مختكراً — بناء في ملك الغير  
— مستأجراً لمدة الحياة — حق الحبس . . . . . ١٨٢

### ( في المدعى عن غيره )

#### « القسم الاول »

- \* من ليس له فائدة كالوكيل — حكم للاستئناف الاعلى الاهلي — مناقشة فيه  
« القسم الثاني »

- \* من له فائدة كاللائق . . . . . ١٩٤

## ❦ في المدعى عليه ❦

- \* على من ترفع الدعوى — مباشر — آمراً — حائراً — مستأجراً — احكام ١٩٤

## ❦ متى ترفع الدعوى ❦

- \* مدة السنة — كونها سنة هجرية — من اي فعل نحسب السنة عند تعدد  
الاقفال — حوادث واحكام . . . . . ١٩٦

## ❦ اين ترفع الدعوى ❦

- \* اقسام القضاء المدني — اختصاص المحكمة الجزئية — نشأت القمارات  
في عدة مراكز — قياس قانوني — احكام . . . . . ١٩٨

### ❦ في الدعوى ❦

- \* عبارة الدعوى لتفترق عن دعوى الملك — كونها منع تعرض او استرداد  
حياسة -- تحويل الدعوى من نوع الى نوع او الى جنس وبالعكس —  
( وهنا يزيد بان محكمة استئناف المختلط اوجبت ان يكون صريحاً رضاه  
المدعى عليه في مادة ٢٩ مرافعات مختلط ٢٧ اهلي . حكم ١٠ ابريل سنة  
١٨٧٩ جزء ٤ وجه ٢٥٩ ) — احكام — دفاع عمومي . . . . . ٢٠١

### ❦ الملك ووضع اليد لا يجتمعان ❦

- \* عدم جواز دعوى الملك من مدعي وضع اليد قبل الفراغ منها قطعياً —  
القانون المختلط والفرنساوي — دعوى وضع اليد مع قيام دعوى الملك  
وجواز ذلك في بعض الاحوال — احكام . . . . . ٢٠٦  
\* فيما يختص بالمدعى عليه . . . . . ٢٠٩

### ❦ في قضاء القاضي ❦

- \* تحقيق — تنصيب القانون الفرنسي — وقوع الخلاف بين بعض المصنفين  
— هل يؤمر بالتحقيق ولو لم يطلب صريحاً — كلام عمومي . . . . . ٢١٢  
( حكم عمومي )  
\* عدم تقييد القاضي به — حادثة وحكم وخلاف . . . . . ٢١٧  
( حكم قطعي )  
\* عدم خلطه بالملك . . . . . ٢١٨

### ❦ السندات الكتابية ❦

- \* قيمتها في دعوى وضع اليد وحق القاضي في بحثها وتضارب اقوال المصنفين  
والتضاء بشأنها . . . . . ٢١٩  
( المصنفون )  
\* شوقو — بيلم — كيراسون — بوربو — دالوز — البندكت . . . . . ٢١٩  
( احكام القضاء )  
\* جملة احكام وبعض حيثيات من بعضها . . . . . ٢٢٧

## — المقابلة والقياس —

- \* المقابلة والقياس في ذلك على قانونا . . . . . ٢٢٩  
( ما عدّ وما لم يعد مخلوطاً فيه بالملك )  
\* عدة احكام من محكمة التقص بتقص احكام اخرى عدتها خاطئة وضع  
اليد بالملك . . . . . ٢٣٢  
\* عدة احكام مبرمة ببله عدم الخلط . . . . . ٢٣٥  
( فصل )  
\* في عدم وجود محكمة تقص وبرايم عليا عندنا . . . . . ٢٣٨  
( فصل ثانٍ )  
\* في المباني وحكم القاضي بازائها — احكام فرنساوية ومختلطة . . . . . ٢٣٩  
( فصل ثالث )  
\* في التعميمات الفرعية وكونها اكثر من نصاب القاضي وحكمه بها . . . . . ٢٤٠

## — طرق الطعن في الحكم —

- \* انواع الاحكام واقسامها — احكام فرنساوية ومختلطة — معارضة  
— استئناف — التماس . . . . . ٢٤٢  
\* في آثار دعوى وضع اليد . . . . . ٢٥١  
\* حارس قضائي . . . . . ٢٥٣  
\* انجاز وعد . . . . . ٢٥٤  
\* جزاء محمود في العقاب على النصب — امر ٢٠ مارس سنة ١٨٩٢ —  
منع الغير — الشروع في المنع — القوة — التهديد او الوعيد — الحيلة  
او الخداع — مقاومة المنسوب منه الناصب — التنفيذ بسند واجب —  
العقاب — قوله عدة اشخاص . . . . . ٢٥٥  
\* الدعوى المدنية في الدعوى العمومية . . . . . ٢٦١  
\* دعاوى وضع اليد في القانون التلياني . . . . . ٢٦٣



### ﴿ مقدمة علمية للكتاب ﴾

خلق الانسان مفتقراً الى الغذاء افتقاراً تجرُّهُ اليه طبيعة الخلقة لتقوم به الحياة . وهو مع هذا الانقياد الطبيعي محبٌ لبقاء حياته حريصاً عليها فكان له من نفسه وازعٌ آخر بالارادة الى طلب الغذاء . فالغذاء ضروريٌ يُساق اليه الانسان بذات فطرته مطلوبٌ بقدر الرغبة في حفظ الحياة والعلم بأنه اساس هذا الحفظ

ولم يكن الكساء في الحقيقة من ضروريات الحياة فقد يعيش الانسان عارياً على الاقل في بعض الجهات ولا يعيش جائعاً ولكنها المعيشة المدنية اقتضته فصار في حكم الضروريين وزادت ضرورته بالتعود عليه فبعد منه يضرّ الجسم للمؤثرات الطبيعية التي قد تقضي الى الخطر او الضرر فاصبح لا بد منه . كما إن الرغبة التي تسوق الى الغذاء لنية حفظ الحياة حادثةٌ ولم يكن من قبل سوى ذلك الانقياد الطبيعي بنير استصحابه بهذه النية فدب الانسان على الارض طالباً للغذاء طالباً ذا مصدرين وطالباً للكساء مطلقاً ثم تأنق وتفنن في المأكول والمشروب والملبوس فخرج من الضروريات البسيطة الى الزوائد التي ليست في ذاتها من الضرورة في شيء كما انه بعد ان كان يلتحف بالسماء ويتربع فوق سطح الارض سارت به المدنية في المعيشة الى الاحياش فالاكواخ فالمباني البسيطة فقير البسيطة ذات الزينة والزخرفة واخذ هذا التقدم في طريقه خدناً له نظيره من الفرس والاثاث والامتعة وغيرها

فالإنسان في حياته سائرٌ ينبغي ادخار المال مطلقاً ليركن اليه في مأكله ومشربه وملبسه ومسكنه . وسائرٌ حصل فعلاً على مطلوبه وليس لهذا المطلوب من حدٍ ينتهي اليه فهو كلما وصل الى غايةٍ رغب في المزيد حباً في الزيادة ورغبةً في الكثرة والزيادة تدعو الى حب مثلها وهلمَّ جرّاً

وقد تكاثر النسل الانساني وملاً الارض فكلٌ مفتقرٌ مطلقاً الى ضروريات الحياة طالباً لكمالاتها فكثرت الافتقار والطلب بكثرتهم فزاحم بعضهم بعضاً فكأنما الناس في سهل متّسع من الارض وقوفاً على اقدامهم وقد ضاق بهم الفضاء فكلٌ بكثف صاحبه يكاد يكتم نفسه وقد اختنق منهم من اختنق لشدة الضيق فملت عليه الاقدام وكلهم رامقون بأعينهم مفتحةً شاخصين الى السماء او الى الارض او الى احدى الجهات الاربع مترقبين الرزق يكفهم بل ينعمهم ويفيض . وكلٌ لا يسأل الا عن شخصه ولا يهتم الا بنفسه فلو استطاع تحويل كل الرزق اليه وحده لفعل وما اكتفى ولا شكر كاسكندر ذي القرنين استولى على ممالك الارض برمتها وبكى لانه يطلب المزيد ولا يجد

وتطلّع البعض الى ما في يد البعض فخذت الضرورة او الطمع ان ينال بطريق النصب او السرقة سرّاً او جهراً . ولهذا جاءت الكتب السماوية منذرةً بالحدود معاقبة . كما ان الشرائع الوضعية قاصت السارق واخاتن والفاصل وبينت طريق الوصول الى استرداد الحقوق

ولم يكن قانوننا الاهلي يؤخذ الفاصب الى اوائل عام ١٨٩٢ ميلادية صدر امرٌ عالي من خديوي مصر في ٣٠ من شهر مارس بمعاينة من



يقتصب او يشرع ان يقتصب عقاراً ارضاً او داراً  
فاللالت الثابت اصبح مكفولاً بهذه المعاقبة من النصب او الشرع  
فيه كما ان اللال المنقول مضمون من قبل بالعقاب على سرقة وان كان عقاب  
نصب الثابت او الشرع فيه مقيداً بشرط الاستعانة بالقوة لكنه على كل  
حال خير من اغفاله رأساً فقد كانت الاموال الثابتة تنصب قبل بالقوة  
بشبهة الملك او بطريق الطمع الصرف او لمجرد الاغارة بالغلبة والسلطة  
فكان لا عقاب ولا قصاص فيحرم صاحب اليد من ارضه او داره حرماناً  
لم تأمر به شريعة ولا قضى به قاض . وكثيراً ما كان يجرُّ النصب او  
الشرع فيه الى الضرب والجرح والقتل فكان اهمالاً للقصاص يجرُّ جرائم  
تضرُّ بالواقعة عليهم وتسيء للمجتمع الانساني

واقضى النظام في المعيشة منذ الخليقة ان يكون للخلق قضاء يتولاه  
قضاء يفصلون بين العباد ينفذ قضاؤهم عليهم والا كان ما تحت السماء  
معتكراً تعمل فيه السيوف في الرقاب يئلب القوي الضيف والضعيف  
والعظيم الحقير فيأخذ هذا من هذا ما يدعي انه حق له بقوته الاستبدادية  
وانما القوة قوة القضاء الشرعي فاليه يرجع المدعي وبإذيله يتشبث وبهذا  
تأمن الايدي على ما تليه وتطمئن النفوس على ذاتها وتنجي الرؤوس الى  
ماضي القضاء

فاذا ادعيت حقاً مسروقاً فيالقضاء تطلبه واذا غصب منك ارض او  
دار فيالقضاء تأخذها فلنبحث في كيفية الوصول الى استرداد اللال الثابت  
بعد غصبه او الذود عنه وحمايته ولنترك الآن البحث في الدعوى بالاموال

المنقولة فانها ليست من موضوعنا اليوم  
خلق الكون باراضيه وخيراته وخلق الخلق مالكاَ عاماً لهذا الكون  
كالشركاء في الارض الواحدة او الدار الواحدة يأكلون فيها ويشربون  
ويستغلون ثمرتها لتقوم بها حياتهم ويستعينوا على قضاء ما يحتاج اليه الميشة  
فكل فرد من افراد البشر حق عام شائع في كل ذرة من هذا الكون  
ولكن وجدت المزاخمة العامة واصبحت الأرضون كالتريدة في الوعاء  
انكب عليها جماعة جياع طاولوا اليها الايدي يختطفون فاصاب من اصاب  
وحرم من حرم

ولم تزل الأرضون التي اختص بها البعض تثقل من يد الى يد إن  
بطريق الترك من سلف الى خلف وان بطريق المناولة لسبب من الاسباب  
المدنية كالبيع والهبة وغيرها وان بطريق النصب بالحيلة والخداع او  
بالنبله والقوة

وكما ان النصب يجري من الفرد الى الفرد نراه يجري أيضاً من  
المملكة الى المملكة فالرجل ينصب ارض صاحبه او داره والمملكة كذلك  
تجور على البلاد فتدخلها في قبضة يدها بالسيف او بالخداع لكن الفرد  
خاضع لقانون يامل به فاذا غصبه غاصب ارضه او داره حوكم بمقتضى  
هذا القانون فحكم بتخلية عن الارض او الدار وتسلمت الى صاحبها كما  
كانت ردة الحقوق الى اصحابها فاذا كان النصب بالقوة عوقب ايضاً مع ذلك  
بعقاب بدني وهو الغالب او قدسي . ففي القوانين بين الافراد ضمانه  
لحقوقهم وكفالة بحفظها وزجر وارهاب لمن يتعدى عليها خلافاً للمملكة

فليس من فوقها حاكم يرهبها ولا شريعة تحسب لها حساباً فالمملكة قوية مشهورة سيفها مفعوة سهمها محافظة على ذات بلادها طامعة في بلاد غيرها فلو استطاعت الاستيلاء على كل بقاع الأرض لعلت كما استولى بعض الملوك في الازمان النابرة فاذا ارادت مملكة ان تضم اليها بلاد غيرها ضمتها اليها بفعل القوة او بطريق النش والخداع فاذا عارضتها باقي الممالك لرد البلاد الى اهلها فلا حياء في العدل او انتصاراً للضعيف بل بنصاً او حسداً للمملكة الفاسدة او تخوفاً منها اذا اتسع نطاقها او طمعاً في ذات البلاد المنصوبة قرد ثانياً الى اهلها لكي تأخذها لنفسها هذه الممالك المعارضة عند سنوح الفرص فنكل مملكة منها ذات طمع فيها وامل في الفوز بها دون صاحباتها فانغمض عينيك غمضة ثم افتحها وانظر ذات اليمين وذات اليسار .

ماذا ترى / ترى هذا حائزاً ارضاً وهذا حائزاً داراً وترى النظام سائدا بين الافراد والناس يرجعون في امورهم الى حاكم عليهم يضبط امورهم ويسوس احوالهم كالوالد في بيته مع اولاده / وترى هذه الارض او هذه الدار اصبحت حقاً خاصاً بصاحبها لا يليق نزعمها منه ولا مزاحمته فيها بل اقتضت المعيشة والمدنية ان يحافظ على هذا المال الثابت مساعدة من قبل ذلك الحاكم الاكبر . وليس من شأب الطبيعة ان تتساوى الحظوظ وتماثل السهام فقد فاز من فاز ثم يفوز من يفوز / ولا يليق بطالب الفوز ان يتوخاه من طريق النهب والسلب او النش والخداع بل من طريق الحلال بالجد والاجتهاد بقدر الامكان وبحسب الاحوال وهو ونصبيه من هذه الحياة الدنيا . وليجعل نفسه مكان ذلك الحائز المالك الخاص ارضيه ان

ينصب منه ارضه او داره غاصبٌ مجرمه منها ويختص بها بدله ان الجواب على ذلك أن لا يرضيه فليعلم ان مثل ذلك ايضاً لا يرضي هذا الحائز . والانسان عند نفسه كغيره عند نفسه فلا يرانه احق منه بالخير واولى فان هو رأى ذلك فغيره يرى ذلك ايضاً بالنسبة له وحينئذ يتجرد الانسان من انسانيته وتندم منه المروءة والعقل ويصبح القوم كالكلاب الناهشة وهذا مما لا يرضاه مجموع القوم لانفسهم

ومن شواهد الملك الحيابة فهي اخص ما يدل على ان الملك لصاحبا فوجب احترام هذه الحيابة لاحترام الملك دائماً وحفظه من الضياع . كما ان الحيابة طريق يوصل الى الملك انشاء في الشرائع الارضية بعد مدة من الزمن فبعد خمسة عشر عاماً يصبح الحائز مالكا ملكاً بحتاً لا ينازعه فيه احد او بعد خمسة اعوام فقط اذا كانت الحيابة بسبب من الاسباب الشرعية كالبيع ونحوه واعتقد الحائز ملكية سلفه من قبل ولو لم يكن يملك في الحقيقة

فاذا غصبت منك ارض او دار فلك ان تستعدها لمجرد انك كنت الحائز لها فلا يجوزك اثبات غير هذه الحيابة من قبل ولو كان الملك لك غير ثابت بل لو كان ثابتاً لغيرك فليس في دعوى هذه الحيابة شأن للملك كما ان غيرك لم يكن له ان يأخذ حقه بيده . واذا رأيت ما يكدر عليك حيازتك هذه من قول او كتابة او فعل بدون غصب فلك ايضاً ان تدفع عنك هذا الشر قبل وقوعه او قبل حدوث الاذى منه فتطلب ان يكف هذا المتعدي عن شره ويمتنع من التعرض الى يدك بسوء فتأيد

حيازتك في وجهه ثم هو ان كان له حق في الملك فله بعد ذلك ان يشته  
بدعواه ان شاء

ومن هنا يتبين لك من خلال هذه السطور ان لصاحب اليد ان  
يرفع دعواه بطلب اعادة يده بعد النصب فعلاً وله ان يرفع دعواه بطلب  
منع المتعرض له قبل النصب فهاتان دعويان ممنوحتان قانوناً لصاحب اليد  
ويتبين ايضاً ان غير هاتين الدعويتين دعوى اخرى بشأن الملك لذاته  
فترفعها انت او يرفعها غريمك عليك

فالدعويان الأوليان يقال لكتبيهما دعوى وضع يد لانها انما تختص  
بذات وضع اليد فتستعيد ارضك او دارك لانك كنت واضحاً يدك عليها  
وغريمك غصبها منك او تطلب بمنع تعرض غريمك هذا لانه يكدر عليك  
وانت واضح يدك لا تزال

واما الدعوى الاخرى فيقال لها دعوى الملك او الملكية لانها انما  
تختص بالملك لذاته بصرف النظر عن وضع اليد او النصب او التعرض  
من حيث هو فتطلب من القضاء ان يقضي لك بملكية ارض او دار هي  
في يد غيرك او بتأييد ملكيتك لها وهي في يدك وغريمك ينازعك فيها  
والملك في القانون يثبت بوجوه معروفة كالشراء والهبة والمعاوضة  
والارث ووضع اليد خمسة عشر عاماً وهذا الوجه الاخير غير وضع اليد في  
دعوى الحيازة فانت في دعوى وضع اليد لا تحتاج لثبوت اثبات وضع يدك  
هذا خالاً او قبيل النصب سواء طال زمن وضع يدك ام قصر فليست له  
مدة محدودة في قانوننا فضلاً عن ان تكون خمسة عشر عاماً على كل حال

ووضع اليد في دعوى الملك يُنظر اليه باستيفائه لمدته وشروطه من حيث كونه يقيد الملك/ خلافاً لوضع اليد في دعواه فانه انما يُنظر اليه لذاته لجرد اعادة العين الى اليد الاولى اعادةً بسيطةً او لحمايتها ومنع التعرض لها . وقد تخسر دعوى وضع اليد قترفع دعوى الملك/ ولك ان تثبته بالخمسة عشر عاماً وتكسب او قد تكسب دعوى وضع اليد فيرفع عليك غريمك دعوى الملك ويكسب فالمبرة والحال هذه لنتيجة دعوى الملك ان لك او عليك فكان الفصل في دعوى وضع اليد فصلاً موقفاً يكاد يكون ادارياً أكثر منه قضائياً لابقاء الشيء على حاله ولتبع المتعرض بفعله وارادته ولحصر السلطة في اخذ الحقوق واعطائها في يد القضاء الشرعي المخصوص

وليس من المحتّم ان يعقب دعوى وضع اليد دعوى الملك فقد لا ترفع وقد تكون النتيجة فيها لمن كسب دعوى وضع اليد كما قد تكون عليه . وقد يكون نجاحك في دعوى وضع اليد هو السبب في تأييد ملكيتك تأييداً لا خوف عليه بعد من دعوى الملك كأن يمضي على وضع يدك قبل النصب اربعة عشر عاماً ونصف عام ثم تصبح بخمسة عشر عاماً كاملة بره العين اليك ثانياً واحتساب مدة الخصومة من زمن وضع يدك فكأنه لم يكن غضباً فاذا خاصمك غريمك في الملكية بعد ذلك حاججته بالخمسة عشر عاماً بشروطها والاحكام مقررة لا منشطة

ورفع دعوى الملك بعد دعوى وضع اليد جائز منك او عليك لكن رفع دعوى وضع اليد بعد دعوى الملك غير جائز لا منك ولا عليك فان وضع اليد ان كان فرعاً من الملك فليس الملك فرعاً من وضع اليد بل

الملك هو الاصل شاملاً للحيازة من حيث هي فاذا بدأت دعواك بالملك فقد قضى الامر بحذافيره ولم يبق ثم شيء بعد سواء كان القضاء بالملك لك او عليك فلا انت ترفع دعوى وضع اليد ولا غريمك يرفعها . اما رفع دعوى وضع اليد اولاً فلا يمنع من الانصراف بعداً الى دعوى الملك فلم يُس الملك في دعوى وضع اليد فالملك باق في ذاته يُقضى به لضاحجه الحقيقى منكما

وتُعرف دعوى وضع اليد من دعوى الملك بعبارة اعلان الدعوى وبالفاظ الطلبات التي يُطلب ان يُقضى بها وبكيفية الرسوم القانونية التي تأخذها المحكمة على كل من الدعويين كما سيبيء بيان ذلك بالتفصيل في موضعه

ودعوى وضع اليد عينية ثابتة لتعلقها بين / لا بشخص وثابتة لا منقولة فان الدعاوى انواع منها ما هي عينية ومنها ما هي شخصية والعينية إما ثابتة وإما منقولة فالدعوى العينية منسوبة الى عين ولذا كانت هذه النسبة والشخصية منسوبة الى الشخص اى شخص المدعى عليه ولذا كانت هذه النسبة ايضاً . فاذا كانت العين المدعى بها ثابتة كانت الدعوى عينية ثابتة واذا كانت منقولة كانت عينية منقولة فاذا لم تكن بين مطلقاً بل كانت بين او فعل كانت الدعوى شخصية / فدعوى وضع اليد عينية ثابتة ترفع الى المحكمة التي في دائرتها العين المتنازع فيها كما هو القانون والاموال الثابتة اما ثبوتاً طبعياً بالنسبة لذاتها كالارض او صناعياً

كالدار/ او تبعياً لحقوق الارتفاق او الانتفاع المتعلقة بهذه الاموال او اصطلاحياً كآلات الزراعة وماشيتها اللازمة لها وآلات المعامل ومهماتهما متى كانت مملوكة لصاحب الارض او الدار<sup>(١)</sup>

فدعوى وضع اليد انما تختص من هذه الانواع من الاموال الثابتة بالطبيعي والصناعي والتبني/ اما الاصطلاحى فلا ترفع به دعوى وضع يد بل دعوى شخصية بحضة فاذا حصل تعرض او غصب لشيء من هذه الاشياء الثابتة اصطلاحاً فلا يرجع الى دعوى وضع اليد بل الى الدعاوى الشخصية ما لم يكن التعرض او النصب والحال هذه مقصوداً به العين الاصلية

ولقد قرأت مادة وضع اليد في قانوننا الاهلي وقرأت تفسيراته على القانون الفرنساوي فوجدت بوناً عظيماً بين المتن والشرح خصوصاً بالنسبة لعبارة قانوننا

والمادة في ذاتها سهلة بسيطة تكاد لا توقع في ذهن القارئ لبساً او حاجة الى الشرح والبيان لكن اذا نظرنا الى ذات وضع اليد ونوعه والى النصب وصوره وبالجملة الى قضايا وضع اليد والى مقال المفسرين وجدنا ان المادة ليست بأقل اهمية من ان يؤتى عليها بتعليق نفوض فيه بحسب ما يتوقف الينا من العناية خصوصاً فان وضع اليد بالنسبة للملك كالتعهد للسيف وحوادث وضع اليد كثيرة شائعة تمس الى الكلام عليها الحاجة



ومحل دعوى وضع اليد من القانون الاهلي جزء المرافعات مادة ٢٦  
 الفقرة الرابعة حيث جاء ما نصه « يحكم ( يعني قاضي المواد الجزئية ) في  
 الدعاوى المتعلقة بالمنازعة في وضع اليد على العقار متى كانت الدعوى مبنية  
 على فعل صادر من المدعى عليه لم تمضي عليه سنة قبل رفع الدعوى ٠٠٠ »  
 ومحلها من القانون المختلط مادة ٢٨ الفقرة السادسة حيث جاء ما نصه  
 « يحكم في الدعاوى المتعلقة بالمنازعة في وضع اليد على العقار اذا كان المدعي  
 وضع يده على العقار الواقع بشأته المتنازع مدة سنة بالاقل وكانت الدعوى  
 مبنية على فعل صادر من المدعى عليه لم تمضي عليه سنة قبل رفع  
 الدعوى ٠٠٠ »

ومحلها من القانون الفرنسي مادة ٢٣ حيث جاء ما نصه « يشترط  
 لدعوى وضع اليد رفعها قبل مضي سنة وان يكون صاحبها قد وضع يده  
 بالاقل سنة بصفته مالكا بغير منازع »  
 ثم اصدرت فرنسا امراً قانونياً بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٨٣٨ اشارت  
 فيه الى ان دعاوى وضع اليد ثلاثة انواع *complainte* كملتت  
 و *réintégrande* رتجرائد و *denonciation de nouvel oeuvre*  
 دنونسياسيون دي نوفيل ايفر

والاول بالاجمال عبارة عن الدعوى التي للمالك اي لمن كان واضعاً يده  
 وضماً ملكياً مدة سنة بالاقل ( على ما نصّ بالقانون الفرنسي والمختلط )  
 متوالياً غير منقطع وبلا منازع وظاهراً سواء لاجل منع التعرض او لرد  
 المين بعد النصب وتثبيت اليد عليها وسواء كان هذا النصب بالقوة او

بغيرها مطلقاً. والثاني عبارة عن الدعوى التي ترفع من غير المالك كالمستأجر أو المرتهن ونحوهما لمجرد الحيازة بغير نظر إلى مدتها سنة كانت أم أقل. ولا إلى تلك الصفات في النوع الأول توفرت أم لم تتوفر لكن بحيث أن يكون الفعل غصباً لا مجرد تعرض بسيط وانسحب يكون الغصب بالقوة أو شبهها. والثالث عبارة عن الدعوى التي ترفع من المالك أيضاً وبالشروط اللازمة للنوع الأول لاجل منع أو إيقاف تصرف المدعى عليه كإلحاقه أو البناء أو فتح المطلات وما أشبه ذلك

هذا ووجوب رفع الدعوى قبل مضي السنة على فعل المدعى عليه شرط عام مشترك في جميع الأنواع الثلاث

فإذا نظرنا إلى القانون الأهلي والمختلط والفرنساوي وقابلنا بينها في هذا الموضوع وجدنا . أولاً . أن الشرع المصري بمجملته غير صريح بهذه الأنواع الثلاث بل عبارة الدعاوى فيه عبارة مبهمّة مجملة بغير تفصيل . ثانياً . أن الشرع الفرنسي صريح أيضاً في اقتضاء شروط مخصوصة مقصود بها النوع الأول والثالث وهو تصريح غير وارد كذلك في الشرع المصري بمجملته . ثالثاً . أن الشرع الفرنسي والمختلط متفقان على اشتراط زمن معين لوضع يد المدعي هو سنة بالأقل وهو شرط غير موجود في القانون الأهلي وإنما السنة التي فيه هي السنة المشترطة أيضاً في الفرنسي والمختلط لرفع الدعوى قبل مضيتها على الفعل

ومع ذلك فالحاكم المختلطة في أحكامها يجري على مذهب الشرع الفرنسي من جهة اقتضاء صفات وضع اليد المتقدم ذكرها في النوع الأول

وتعلم كل العلم بالتوعين الآخرين وتعمل بما هو مشروح عنهما في كتب  
المفسرين. كما اني وجدت احكاماً لبعض المحاكم الاهلية اقتضت مضي  
السنة على وضع يد المدعي واقتضت استكمالها للصفات التي اشترنا اليها في  
النوع الاول وبودتي لو انها في احكامها هذه يثبت وجه هذا الاقتضاء  
خصوصاً مضي السنة على وضع يد المدعي مع خلوق قانوننا منها  
ولنبداً هنا بالكلام على كل نوع من الانواع الثلاثة على حدة  
موفقين بين قانوننا والشرع الفرنسي بقدر الامكان

### النوع الاول — كَيْلَت

كل دعوى ترفع بقصد منع التعرض في وضع اليد او بقصد استرداد  
العين ثانياً بعد غصبها او بقصد منع او ايقاف عمل المدعي عليه  
تسمى تسمية عامة باسم دعوى وضع يد ترفع الى المحكمة الجزئية قبل  
مضي السنة على التعرض او النصب او العمل لكن باختلاف صفة المدعي في  
دعواه واختلاف القرض المقصود منها تتنوع الدعوى في ذاتها حيث يتم وتأخذ لها  
اسماً خاصاً بحسب هذا الاختلاف فاذا كان المدعي صاحب الدعوى هو  
المالك كانت الدعوى complainte كَيْلَت سواء كانت المقصود منع  
التعرض او رد العين / واذا كان غيره كالمستأجر والمترين وما اشبههما كانت  
الدعوى réintégrande رتجرائك / واذا كان القرض من الدعوى منع او  
ايقاف تصرف المدعي عليه كالهدم او البناء او فتح او سد المطلات كانت  
الدعوى dénonciation دنونسياسيون ومعناها الاخبار بميل جديد

ونحن الآن في النوع الاول وهو الكمبلنت فهي دعوى تشمل بذاتها  
 حقين في رفعها . الاول اذا حصل تعرض بسيط للمالك في وضع يده فله  
 ان يرفع دعواه هذه لاجل منع هذا التعرض عن يده / الثاني اذا حصل  
 نصب حقيقي فله ان يرفع دعواه هذه ايضاً بقصد استلام العين من خصمه  
 كما كانت / فهذه الدعوى وجهان التعرض والنصب فهي لا تنحصر في  
 الثاني دون الاول خلافاً للدعوى الرجعية كما سيبيح فاما هي بوجه واحد  
 هو النصب ولا تعرض فيها

وهنا نبحث في هذين الوجهين التعرض والنصب وهما عبارة عن  
 المنازعة أو العمل المذكورين في المادة ٢٦ فقرة رابعة مرافعات « يحكم في  
 الدعاوى المتعلقة بالمنازعة » في وضع اليد على المقار متى كانت الدعوى  
 مبنية على « فعل » صادر من المدعى عليه . . . .  
 ولقد شملت الدعوى وجه التعرض لأن اليد مالك ولو تقديرًا  
 ولأن اليد ظرف للملك فوجب احترام هذا الظرف لحماية موضوعه

### الوجه الاول - التعرض

المقصود هنا بالتعرض المنازعة في وضع اليد دون حصول النصب فعلاً  
 والمنازعة إما ان تكون شفاهية كقول المنازع لك قولاً شفاهياً متكرراً  
 أنه هو المالك لأرضك او دارك وانه يجب عليك تركها له وما اشبه ذلك  
 من الفاظ المنازعة الشفاهية . وإما كتابة بسطة بهذا المعنى لك رأساً او  
 الى مستأجر ارضك او دارك بأن لا يدفع لك اجرة بل يدفعها اليه / او

رسمية بواسطة اذار رسمي لك او الى المستأجر منك . لوأماً فعلية كاجتنائه ثمار ارضك او حصد غلتها او قبض الاجرة بصورة انه هو المالك . واما قانونية كأن يرهن زيد او يبيع ارضك او دارك بصورة انه هو المالك كذلك . واما قضائية بواسطة رفع دعوى من زيد على عمرو بشأن عين هي لك وتحت يدك

ويقسم المفسرون مطلق المنازعة الى تعرض فعلي وتعرض قانوني . ويقصدون بالاول ما افضى الى النصب فعلاً او ما لم يفض لكنه تعرض بالقول شفاهاً او كتابةً بسيطةً او بالفعل المجرد . ويقصدون بالثاني التعرض بالانذار او بالتصرف او برفع الدعوى . ثم يقسمون هذا الثاني الى قضائي وخارج عن القضاء فالقضائي كرفع الدعوى وغيره كالانذار والتصرف

هذا ويجب على كل حال ان يكون الفعل تعرضاً حقيقياً مقصوداً به عند الفاعل منازعة صاحب اليد في يده وانه هو المالك للعين او لحق منها فيصبح حينئذ رفع دعوى الكمبلت بناءً على هذا الفعل والآن كان الفعل مجرد جريمة من الجرائم التي يعاقب القانون عليها او منشأ حق في طلب الزام الفاعل بتعويض الضرر . مادة ١٥١ مدني اهلي واجكام محكمة النقض بفرنسا بتاريخ ٣ اغسطس سنة ١٨٥٢ و ٢٩ مارس سنة ١٨٥٨ واول فبراير سنة ١٨٦٤

ولا عبرة لتوهم صاحب اليد فعل الفاعل منازعةً على خلاف الحقيقة فانما العبرة لهذه الحقيقة فاذا لم يكن الفرض المنازعة وكان هذا جواب المدعى عليه في الدعوى كانت الدعوى على مبنى غير صحيح

قال العلامة يليم لكن اذا كان الجواب بالمنازعة اصبح مبنى الدعوى قانونياً ولو لم يكن الغرض اصلاً من الفعل المنازعة او كان المنازع غيره .  
كما ان مبنى الدعوى لا ينتقض بتبرؤ المدعى عليه من غرض المنازعة فعلاً ما دام الفعل في ذاته يفيد الغرض المذكور . حكم محكمة فرنسا بتاريخ ١٧ اغسطس سنة ١٨٨٨ . ولا بانكاره المنازعة وقام الدليل عليها . حكم ٩ يونيه سنة ١٨٨٥ .

وعول فريق على توم صاحب اليد توهماً ساعد عليه الفعل لذاته فاعتبروا الدعوى دعوى وضع يد يسميها القاضي ويقضي في موضوعها بهذا الوصف وفي التمويضات المطلوبة معها ولو انه لا منازعة في الحقيقة . وقد صدرت بهذا الرأي احكام من محكمة النقض بفرنسا منها بتاريخ ٢١ ابريل سنة ١٨٣٤ في رجل مر بجلاته في ارض غيره رغماً عن ارادة صاحبها ولو انه لم يقصد بهذا الفعل المنازعة . ومنها بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٨٣٣ في رجل تسبب في كسر حاجز ارض لثيرة فقد حق للمدعي ان يرفع دعواه دعوى وضع يد لتثبيت يده بغير نزاع واصلاح الحاجز كما كان ولم يجد المدعى عليه دفعة بدم المنازعة في الماضي ولا في الحال . ومنها بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٨٦٨ في فحت ارض النير لاستخراج احجار منها فقد اوجب طلب صاحب الارض تمكين يده عليها ولو ان المنازعة في مجرد حق منقول هو استخراج الاحجار

تعرض كتابي

شخص يملك مكاناً مشيداً وفيه مطلات تشرف رأساً على ارض

فضاء هي سوق خاصة بدائرة بلدية مدينة فير من بلاد فرنسا فأعلن اهل هذه المدينة الى صاحب هذا المكان اعلافاً رسمياً بسيطاً طلبوا فيه ان يتلصكوا منه نصف الحائط الذي بين المقارين مع نصف قاعدته من الارض نظير دفعهم اليه قيمة ذلك تقدماً عملاً بالمادة ٦٦١ مدني فرنساوي<sup>(١)</sup> وضربوا له اجلاً يجتمعون فيه لاجل التقويم وتقد القيمة اليه فأبى ان يحضر بل بعث اليهم في وجه شيخ البلد خطاين انكر عليهم فيهما ذلك الطلب وان لا حق لهم فيه بحجة ان الارض من المنافع العمومية لا خاصة بدائرة البلد لانه تخوف في نفسه من انهم بعد ذلك يسدون من جهتهم تلك المطات فرفعت عليه الدائرة دعوى وضع يد كبلنت لمنع تعرضه هذا وهي كتابته في هذين الخطاين وبتأييد دائرة البلد على الارض ومحكمة فير وافقت على ان الفعل تعرض وحكمت بمنحه وبتأييد يد الدائرة ومحكمة الاستئناف ايّدت الحكم بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ ومحكمة النقض ابرمته بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٨٩٦ بعد ان ثبت في القضية ان الارض خاصة بالدائرة لا من المنافع العمومية خصوصاً من حكم انتهائي كان قد صدر في دعوى وضع يد كهذه كانت رفعت من الدائرة ايضاً على المالك السابق لذلك المكان

(١) نص المادة المذكورة \* كل جار متصل ملكه بجدار في ملك غيره يسوغ له اذا اراد ان يجمع الجدار كله او بعضه حداً مشتركاً فارقاً ان يدفع للمالك الجدار نصف قيمته او نصف ثمن الجزء الذي يجمعه حداً مشتركاً او نصف قيمة الارض المني عليها هذا الجدار

## تعرض فلي

استبعاد رجل في التطرف من ارض الغير الى ارضه . حكم النقض  
بفرنسا في ١٥ لوليه سنة ١٨٤٥

تطهير مسبق وليس للفاعل الأ حق اخذ المياه منه حين وصولها الى  
ارضه . حكم ١٨ ابريل سنة ١٨٥٤

تكرار المرور بالدواب والمجلات في اطيان الغير رغماً من ارادة  
صاحبها ولو ان مثل هذا الفعل معها تكرر لا يُكسب صاحبه حقاً من  
الحقوق بعد . حكم ٦ ديسمبر سنة ١٨٦٧

تطهير ترعة تطهيراً لا على حسب اللوائح الادارية بل بتقول في التعميق  
بحيث ان المياه قلت كميتها بالنسبة لعمل الغير ينفع بها حكم ٨ نوفمبر  
سنة ١٨٣٦

اقامة حاجز في مجرى مياه فقد حق للمعرضين للضرر بسببه دعوى  
وضع اليد لازالته ولو لم يحصل لهم ضرر في الحال / حكم ١٠ فبراير  
سنة ١٨٣٠

لكن حدث عندنا بمصر ان نظارة الاشغال فصلت خلافاً بين  
متنازعين في الانشاع بترعة عمومية بان وضعت فيها سدلاً جعلت به المنفعة  
مشتركة بينهما ثم ازاله احدهما للاستثمار بالمنفعة وحده فرفع عليه الآخر  
دعوى وضع اليد ومحكمة اول درجة قبلتها وقضت للمدعي بطلباته فيها وهي  
اعادة السد والمحكوم عليه استأنف هذا الحكم ومحكمة مصر الابتدائية



الاهلية بهيئة استئناف حكمت بتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٨ بالفاء الحكم  
المستأنف وقضت بعدم اختصاص المحاكم الاهلية عموماً بنظر مثل هذه  
الدعوى لان موضوعها يختص بالسلطة الادارية عملاً بقانون الري المعمول  
به عندنا

قالت في حكمها ما نصه

« وحيث ان الطرفين يتنازعان على ترعة عمومية تحت تصرف نظارة »  
« الاشغال فالمستأنفون يدعون الاستثناء بمنفعتهما في زمن التحريق »  
« والمستأنف عليهم يدعون حقهم في مشاركتهم في ذلك الانتفاع »  
« وحيث ان نظارة الاشغال بمقتضى سلطتها الشرعية فصلت الخلاف »  
« بين الطرفين بسبب اقامته في تلك التركة فاصبحت به مشتركة بالمنفعة بين »  
« المستأنفين والمستأنف عليهما »  
« وحيث ان عثمان بك الهرميل ازال هذا السد واختص بالمنفعة »  
« هو وجماعته فشكا المستأنف عليهما من هذا الاختصاص للمحكمة »  
« الجزئية »

« وحيث ان مسائل الري كلها وما يتعلق بها جميعها من خصائص »  
« نظارة الاشغال العمومية بمقتضى القانون الصادر في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ »  
« ١٦ شعبان سنة ١٣١١ سواء كان ذلك الري حاصلًا بواسطة المساقى »  
« الخصوصية او المشتركة او بواسطة استعمال الترع العمومية »  
« وحيث ان المادة ١٩ من القانون المذكور صرحت بانه اذا »  
« تقدمت للمدير شكوى من احد ارباب الاراضي بان احد اصحاب »

« الشأن منه في المصارف المكلف اربابها بصيانتها بحسب نص المادة »  
 « الثانية دمر جسورها او ردم جزءا منها او احتكره لنفسه فيبلغ المدير »  
 « الشكوى الى مفتش الري ويثبت كيفية الاجراء في الاعادة ومنع التعدي »  
 « وحيث انه ثبت بنص هذه المادة ان السلطة التنفيذية هي وحدها »  
 « صاحبة الاختصاص في فصل ما ينشأ بين المشتركين في الري في قناة »  
 « واحدة من الخصومات ومن باب أولى يثبت لها ذلك الاختصاص »  
 « على وجه اتم اذا كان الخصام بين الشريكين حصلاً في ترعة عمومية »  
 « هي تحت تصرف تلك السلطة وفي حفظها ووضع السد جعل الطرفين »  
 « المتخاصمين في هذه الدعوى مشتركين وجاء احدهما بعمل من الاعمال »  
 « فاستأثر بالانتفاع اي احتكره لنفسه ووجب على المتشكي ان يرجع »  
 « الى صاحب الاختصاص في رد ظلامته ... فلهذه الاسباب حكمت »  
 « المحكمة الخ »

هذا ولا يلزم ان يكون الفعل واقفاً رأساً على ذات عقار المدعي بل  
يجوز ان يكون في عقار المدعي عليه ومع ذلك يمدّ تعرضاً بالنسبة للمدعي  
 تبني عليه دعوى وضع اليد وانما تنوع الدعوى والحال هذه فتكون من  
 النوع الثالث كما سيجيء

### تعرض قضائي

رفع دعوى من زيد على عمرو بشأن عقار هو لك وتحت يدك فلك  
 ان ترفع دعوى وضع اليد ضد المدعي او ضد الاثنين جميعاً لاجل منع

هذا التعرض وهي هذه الدعوى ولاجل تمكين يدك على العقار/ كما يجوز لك ان تدخل في ذات الدعوى خصماً ثالثاً لاجل الناية عنها ورفع دعوى وضع اليد عليك بشأن عقار هو لك وتحت يدك فلك ان ترفع دعوى وضع يد فرعية في ذات هذه الدعوى على المدعي لاجل منع تعرضه هذا وهي دعواه هذه وتمكين يدك على عقارك/ حكم النقض في ١٢ ديسمبر سنة ١٨٥٣

## تعرض رسمي

انذار الغير اياك أنت او مستأجر عقارك بأنه اي هذا المنذر هو صاحب الحق في هذا العقار وان له الحق في الانتفاع به دونك او في اقتضاء اجرة لنفسه من المستأجر . حكم ١٢ أكتوبر سنة ١٨١٤

تعرض قانوني — والاولى ان يقال له مدني

تصرف الغير في عقارك لا بطريق الولاية عليك بل بصورة انه هو صاحب الحق فيه . قال العلامة بيليم لا يمد البيع او الرهن وما اشبههما من الغير في عقارك تعرضاً تبني عليه دعوى وضع اليد/ قال دالوز اذا لم يمنع مثل هذا التصرف تمتع المالك من انتفاعه منعاً مادياً فلا يخلو الحال من انه تعرض مدني بالنظر الى ما يتأثر به الغير من مثل هذا التصرف ولانه يتضمن في ذاته دعوى صاحبه المتصرف انه هو ذو الحق في العين . فهي منازعة في الحقيقة تبني عليها دعوى وضع اليد كما هي احكام النقض الصادرة بتاريخ ٢٧ يونيو سنة ١٨٦٤ و ١٣ مارس سنة ١٨٦٧ و ١٨ اغسطس

سنة ١٨٨٠ و ١٦ يناير سنة ١٨٨٣

وكذلك حكمت محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٨٤ بقبول دعوى وضع اليد وبمنع التعرض وكان مبناهما بيعاً من المديعي عليه في عقار للمدعي

وحدث ان الحكومة المصرية اعطت ترخيصاً الى شخص باستخراج احجار من ارض رملية بناحية رمل الاسكندرية نظير جعل يدفعه اليها في كل سنة وقد كانت هذه الارض في يد شخص آخر غير الحكومة ينتفع بها ويتصرف فيها تصرف الملاك فاقام دعوى وضع اليد كبلنت على الحكومة ومحكمة استئناف مصر المختلطة قالت ان عمل الحكومة هو عبارة عن تأجير ابي تصرف في حق النير لا لها فهو تعرض منها وحكمت بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٨٨٢ بالزام الحكومة بمنع ما نشأ وينشأ من ترخيصها هذا ثم بمنع تعرضها بعد ذلك ايضاً والزمها بتعويض فضلاً عن ذلك

### تعرض اداري

جاء في البديكت . لا يجوز اصلاً رفع دعوى الكبلنت ضد اعمال السلطة الادارية اذ ان قواعد فصل السلطين الادارية والقضائية تمنع ذلك فلا تقبل الدعوى ضد لائحة للحكمدارية صادرة من السلطة البلدية كما هي احكام النقض بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٨٤١ و ٥ ديسمبر سنة ١٨٤٢ و ٢٩ مايو سنة ١٨٤٥ و ٩ يناير سنة ١٨٥٦

فلا تقبل الكبلنت ضد قانون او امر او قرار تنفذه الحكمدارية

بتقرير حق الصيد او الملاحة في مجرى مياه كما هي احكام النقض بتاريخ

٧ يونيه سنة ١٨٣٦ و ٣٠ مارس سنة ١٨٤١

لكن اذا كان العمل الاداري من شأنه الحاق عقار الغير بالاملاك  
العمومية او تقييده بحق من حقوق الارتفاق كانت الدعوى مقبولة لاجل  
منع هذا التعرض كما حدث ان حكومة فرنسا اشهرت تأجير اطيان للغير  
بنشر اعلانات عمومية فرغ اصحابها عليها دعوى الكمبلت ومحكمة بروج  
سنت قضت لهم بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٨٦٣ بمنع هذا التعرض والزمّت  
الحكومة بتعويض وكما هو حكم محكمة استئناف مصر المختلطة الصادر  
بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٨٨٢

#### الوجه الثاني - النصب

للغصب كذلك صور شتى فقد يكون خفيةً بغير علمك كأن تصبح  
تجد عقارك مستولياً عليه غاصباً تمكن منه بغير علمك ثم هو أبى التخلي  
عنه منازعاً اياك فيه . او علانيةً لكن بالحيلة والنش فلم تكن تعرف قصده  
من قبل فاذا به اغتصب ووضعت حيلته وغشه فلم يكتف يدك السابقة  
بل بقي واضعاً يده مصرّاً على المنازعة والعدا . او بالتهديد فيغصبك  
عقارك بتهديده هذا تهديداً أتر عليك وارهبك فتركت له العقار على  
كره منك . او بالقوة المادية بشخصه او عده او بواسطة اعوانه  
فكانت الثلبة بالجملة عليك

ولا فرق بين هذه الصور وبعضها فكلها توجبها النصب في الحقيقة  
فكل صورة من هذه تصح مبنىً لدعوى وضع اليد التي نحن في نوعها

خلافاً للنوع الثاني دعوى الرتجراند فقد حصروا مبنائها النصب في صورة القوة او شبهها

وقد يكون الفعل شرعياً في ظاهره يعضده القانون وتعاون عليه السلطة التنفيذية من صغيرها الى كبيرها وهو في الحقيقة بالنسبة للمدعي غضب صرف بل هو اكثر استبداداً واعظم تعدياً واكبر قوة وانفذ فعلاً واقبح صورة واصعب تخلصاً نظراً للصيغة التي ينطلي بها وهي كونه قانونياً كالمقد الرسمي او المحضر الرسمي او الحكم القضائي ونظراً الى الصيغة التنفيذية التي تقوم وتقعدها المحضرون والنيابة العمومية برمتها ورؤساء وضباط العساكر ومأمورو الضبط والربط ونظراً الى دهاء وخبت طالب التنفيذ غالباً وجعل وضعف واضح اليد في الاغلب ، فكثيراً ما يحتال اثنان على نزع عقار من يد آخر بصورة من هذه الصور فيعقدان عقداً رسمياً ببيع هذا العقار او اراهانه الى احدهما او يحزران محضراً رسمياً امام المحكمة في قضية ترفع من احدهما على الآخر لاجل هذا الغرض ويشترط في العقد او المحضر تسليم العقار الى المشتري او المرتهن او المدعي والعقد والمحضر كلاهما رسمي عليه صيغة التنفيذ يمكن به نزع العقار من يد صاحبه وهو لا يدري شيئاً من هذا التواطىء والنش وقد لا يكون حاضراً حين التنفيذ فيخلو الجوّ لطالب التنفيذ ومعاونه او قد لا توجد معه وقتئذٍ سندات الملك او الحيازة او قد لا يعرف ان ينس بكلمة او يحرك ساكناً وقد راعته هذه الهيئة الرسمية المحضر والعمدة وشيخ البلد وانقار الشرطة وغير ذلك من دواعي الهيبة والعظمة او قد يدافع عن يده ويذود عنها بسندياته واوراقه

وقلما يُصْنَى إليه المحضر فيمتنع من التنفيذ

او ان التنفيذ يكون بحكم قضائي وصاحب اليد خارجاً عن الخصومة لا يدري بها وكثيراً ما يُباع المقار بحكم مرسى مزاد قضائي وصاحبه لا يدري بذلك او لاشأن له في حكم البيع ولا في موجباته

فالمعقود الرسمية او المحاضر الرسمية او الاحكام القضائية مطلقاً كلها غصب في تنفيذها على الاجنبي منها فرفع اليد بواسطتها يخول الحق من طريق واسع في رفع دعوى وضع اليد مبنية على حصول هذا التنفيذ بل هذا الغصب فان المقد او المحضر او الحكم انما يُحتج به على المتناقد فيه او المحكوم عليه (مادة ٢٣٢ مدني) فهو بالنسبة للاجنبي منه عدم لوجود ولا تأثير له عقلاً وقانوناً وحينئذ فيكون رفع اليد بناء عليه رفقاً مبناه مهذوم من ذاته غير شرعي في حقيقته والّا لو كان المقد او المحضر او الحكم حجة على كل انسان لاصبحت الاموال الثابتة كالكرة يتخطّطها الصبيان لا تدوم في يد الواحد الا بقدر ما دامت في يد من قبله وهكذا فتكون المعقود او الاحكام ذريعة سهلة لنزع أي عقار من يد أي انسان كان

نم يجوز ان تكون يد الاجنبي حادثة بعد السند الواجب تنفيذه مطلقاً او في اثنائه لكن لا ينبغي جعل هذا الجواز اصلاً في كل مسألة فيقضى بعدم قبول دعوى وضع اليد بناء على هذا الاصل الفاسد او يرفضها شكلاً بل لا بد من قبول الدعوى اولاً واعتباراتها دعوى وضع يد مقصود بها رد المين ثانياً بعد اخذها بتنفيذ ذلك السند ثم للقضاء ان يبحث بعد ذلك في متى حدثت حيازة الاجنبي فان وجدها متأخرة فلا يلزم اصلاً من تأخرها

هذا ان تكون مبنية على النش على الاقل بالنسبة لصاحبها فقد يكون فيها مع ذلك حسن النية فضلاً عن كون حسن النية هو الاصل وحينئذ فتكون يده يداً شرعية لا ينبغي ازالها الا بحكم آخر شرعي في وجهه . على انه اذا كان سيئ النية فلا يخرج عن كونه صاحب يد بالفعل لا ينبغي ازالها بذات السند التنفيذي مطلقاً بل الواجب عدم التنفيذ ومداعاة صاحب الشأن اياه والقضاء حاضر مستعد فاذا حصل التنفيذ مع ذلك فلا غرامة اذا رفع الاجنبي دعواه وضع يده وعبر عن هذا التنفيذ بلفظ النصب ثم القضاء ونظره فيما يراه في موضوع الدعوى

وكما يجوز ان تكون اليد متأخرة عن السند التنفيذي او حاصلة في اثنا . وتكون مبنية على النش والتواطىء فيجوز ايضا ان يكون العقد او المحضر او الحكم هو المتأخر بمقدماته عن اليد المذكورة وانه هو المبني على النش والتواطىء ولا ينبغي ترجيح جواز بل لا بد من النظر اولاً وفصل القضاء

وفي الواقع لا خلاف في المسئلة بين المفسرين كما ان القضاء الاجنبي من فرنساوي ومختلط موافق برمته على ذلك . حكم النقض بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٨٤٩ واحكام استئناف مصر المختلط بتاريخ اول يونيه سنة ١٨٨٢ و ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٨٤ و ١٣ مايو سنة ١٨٨٥ و ٢٠ مايو سنة ١٨٩١ و ١٤ نوفمبر سنة ١٨٩٢ و ١٤ ديسمبر سنة ١٨٩٢ و ٢٢ أكتوبر سنة ١٨٩٣ و ٢٠ مايو سنة ١٨٩٧ فقد قبلت جميع هذه الاحكام دعوى وضع اليد من اصحابها وفصلت في موضوعها معتبرة بالبداهة التنفيذ غصباً لان موجباته ليست



حجة على المدعين اصحاب اليد حينئذ  
كما حكمت بمثل ذلك ايضاً محكمة استئناف مصر الابتدائية الاهلية  
بتاريخ ٢ يوليه سنة ١٨٩٨ فقد قبلت الدعوى دعوى وضع يد ولم تشك في  
اعتبار التنفيذ غصباً بالنسبة لصاحب اليد في حينه لانه غير خاضع قانوناً  
لموجب هذا التنفيذ وقد كان حكماً قضائياً يرمى مزاد بيع اطيان هي تحت  
يد شخص آخر لم يدخل في البيع ولا فيما تقدمه من الدعاوى والاجراءات  
وكانت المحكمة الأولى ذهبت في حكمها الى عكس ذلك بل منخرت  
بالدعوى وبشكلها اثناء المرافعة

قالت محكمة الاستئناف المذكورة في حكمها هذا ما نصه  
« حيث موضوعاً تختصر دعوى المدعية في إنها كانت واضحة اليد »  
« على نصف فدان ومتنفعة به ثم ازيلت يدها عنه »  
« وحيث ان المستأنف عليها يرتكنان امام هذه المحكمة كما ارتكنا »  
« امام محكمة اول درجة (بها) على طلب رفض الدعوى من ان استلام »  
« المين كان بناء على حكم صادر لصالحها يرمى مزادها عليها ولذلك كان »  
« لهما صفة قانونية في نزاعها من تحت يد المستأنفة »  
« وحيث ان الحكم الذي يستند عليه المستأنف عليها صادر لصالحها »  
« ضد اشخاص غير المستأنفة وثابت من المقدين المتقدمين من المستأنفة »  
« للاستدلال منهما على حيازتها للمين المتعرض فيها انهما مسجلان بتواريخ »  
« ١٨ أغسطس سنة ١٨٨١ و ١٢ نوفمبر سنة ١٨٩٥ نمرة ٢٧٦٣ و ٢١٦٧٦ »  
« ولم يثبت في ذلك الحكم ان المستأنف عليها اتبعا نصوص المواد ٥٧٤ »

« و ٥٧٥ مدني قبل المستأنفة حتى كانا يتمسكان عليها بقبولها تحمل »

« الاجراآت الرسمية الخاصة بتنفيذ الحكم المذكور »

« وحيث قانوناً لا يُحتج بالاحكام الصادرة على غير المحصوم فيها ولأ »

« كان الحكم بملكية المستأنف عليهما للعين موضوع النزاع صادراً ضد »

« غير المستأنفة فلا يمكن ان يكون له تأثير عليها ويكون تنفيذه ضدها »

« بدون مسوغ قانوني يبيع ذلك وبناء عليه فإزالة يدها بالقوة بواسطة »

« المحضر جاء تعرضاً في وضع اليد وتشويشاً في الانتفاع »

« وحيث ان المادة ٢٦ مرافعات خولت لصاحب اليد طلب »

« اعادتها في حالة ما اذا حصلت ازلتها بدون مسوغ قانوني »

« وحيث انه لم يميز على ازالة وضع يد المستأنفة مدة سنة قبل »

« رفع دعواها فتكون الدعوى جائزة القبول »

« وحيث ان المستأنف عليهما لم ينازعا في ان المستأنفة هي صاحبة »

« اليد وانها كانت الخاتمة للعين التي ازيلت يدها عنها »

هذا وقد احسنت الحكومة كثيراً باتفاقها مع محكمة استئناف مصر

المختلطة على وضع قاعدة وقتية يرجع اليها فيما يُرفع من الاشكالات من

غير التابعين للحكومة المصرية المحضري المحاكم الاهلية عند تنفيذهم الاحكام

الصادرة منها فكثيراً ما يراد تعطيل او تعويق نفاذ هذه الاحكام فينتق

المحكوم عليه مع شخص تابع لدولة اجنية فيجعله مشترياً مثلاً للمقار

المحكوم به فيعرض هذا الاجنبي للمحضر حين التنفيذ ويصد عنه بمقدمه

وتبعيته لغير الحكومة فيلوي المحضر بوجهه منصرفاً صاغراً غير منفذ فتعطل

الاحكام الاهلية بهذه الطريقة فوضعت تلك القاعدة باتفاق نظارة الحفانية مع محكمة استئناف مصر المختلطة بمجتمعة ببيتها العمومية سنة ١٨٩٩ وهي رفع الإشكال في الحال الى قاضي المواد المستعجلة بالمحكمة المختلطة التي يتبع دأرتها المقار المراد التنفيذ من اجله لكي ينظر هذا القاضي في قيمة هذه اليد الاجنبية حتى اذا تبين له انها يد مقصودة ميناها النش والتسار امر برفض الاشكال والسير في التنفيذ والاجنبى وشأنه بعد ذلك في الانصراف الى السلطة القضائية بالطريق القانوني المعروف ان شاء

جاء في المنشور الصادر من نظارة الحفانية الى المحاكم الاهلية بتاريخ ٨ مايو سنة ١٨٩٩ ما نصه

« كثيراً ما يحدث انه عند الشروع في تنفيذ الاحكام التي تصدر  
 « من المحاكم الاهلية يتعرض شخص اجنبى طالباً استرداد الاشياء المطلوب  
 « الحجز عليها فيترتب على ذلك إيقاف التنفيذ اذ أن محضر المحاكم الاهلية  
 « لا يسمعه عند حصول مثل هذا التعرض سوى الامتناع عن التنفيذ  
 « ولما في هذه الحالة من الاضرار بصوالح أرباب الدعاوي فتلافياً لها رأت  
 « نظارة الحفانية أن جانباً من محضري بعض المحاكم الاهلية يحلفون اليمين  
 « امام المحاكم المختلطة ويعتبرون بصفة «أمورين قضائيين لديها حتى يتيسر  
 « لهم عند حصول منازعة من احد الاجانب في تنفيذ حكم صادر من  
 « المحاكم الاهلية أن يحطروا فوراً قاضي المحاكم المختلطة الذين للمواد  
 « المستعجلة وتكون النتيجة سرعة النظر بمعرفة هذا القاضي لاسباب تداخل  
 « الاجنبى واذا ظهر أن تداخله لم يقصد به سوى الاضرار بمقوق الغير »

« فيصل فيه القاضي المشار اليه ويمكن حينئذ الاستمرار في التنفيذ في »  
 « أقرب وقت وبمخابرة جناب النائب العمومي لدى الحاكم المختلطة في »  
 « هذا الشأن أفاد بان الجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف قررت قبول »  
 « هذا الاقتراح بشرط أن الحضرين الذين يحقون اليمين بهذه الصفة »  
 « يكون لهم إمام يأخذ اليمين القضائيتين الاجنبيتين على الأقل وأن »  
 « يرسل بأسمائهم الى محكمة الاستئناف ويطلب منها انتدابهم لما ذكر »  
 « وإن يحلفوا امام المحكمة المختلطة ويمطى لهم امر انتداب وهذا الامر »  
 « يكون بيدهم كلما باثروا اجراءات قانونية ضد احد الاجانب وعليهم »  
 « ذكره في اعلاناتهم وقد انتخب لهذا الغرض الحضر المينة اسماؤهم »  
 « بالكشف مرفوقه وبمخابرة النيابة المختلطة عنهم افادت ان محكمة »  
 « الاستئناف ارسلت منشوراً الى الحاكم الابتدائية المختلطة عن تخليفهم »  
 « وتسليمهم امر الانتداب وقد تحرر لحضرة النائب العمومي لدى الحاكم »  
 « الاهلية بما لزم عن هذا الشأن واقتضى تجريره لحضرتكم للمعمومية »

وعلى كل حال اذا كان الحكم صادراً على المنفذ عليه وكان التنفيذ معيياً  
 عيياً قانونياً كان قبل الاعلان او قبل مضي مدة المعارضة او الاستئناف  
 فليس للمنفذ عليه دعوى وضع اليد وانما له ان يطعن في الحكم بالطريق  
 القانوني ويطلب خصمه بتعويض ما لحقه من الضرر بسبب هذا التنفيذ  
 السابق وقته كما حكمت بذلك محكمة النقض بفرنسا بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة

١٨٥٥ و ١٤ ديسمبر سنة ١٨٧٢

وقد يكون النصب بطريقة ان الناصب يتجول بزراعته او حرثه في

جانب من ارضك او بتقل الحد الفاصل بين ارضيكما فيعمده من موضعه الى ما بعد جانب من ارضك فلك ان ترفع دعوى وضع اليد في اية حالة من هذه الاحوال

ولا تلتبس الدعوى في هذه الحالة الاخيرة بدعوى طلب تعيين الحدود الوارد ذكرها في المادة ٢٦ من قانون المرافعات فان الغرض من دعوى تعيين الحدود كما هو مفهوم من لفظها هذا فصل العقارين من بعضهما بمميزات توضع بينهما . ولا يكون محل لهذه الدعوى الا اذا كان المتداعيان متفقين على مقدار عقار كل منهما غير متنازعين في الملك ولا في وضع اليد وانما شرعت هذه الدعوى لان الجار حق تعيين حدود ملكه وتمييزه من ملك جاره ولان جاره هذا قد يماطله في اجابة الاتفاق على التمييز والتعيين بالفعل هرباً مؤقتاً مما قد يلزم من التفقات معها كانت يسيرة او طعماً في اختلاس جانب من الارض فيما بعد او لعدم اتفاقها على كيفية المساحة او القياس . ومصاريف هذه الدعوى تلزم الاثنين مناصفة لانها في منفعتهما جميعاً . فهي دعوى تخالف بمقدماتها ونتائجها دعوى وضع اليد فان ابعاد الحد الى جانب من ارضك هو غصب لهذا الجانب ثبت عليه دعوى وضع اليد

في وضع يد المدعي

التمرض يستلزم انك انت صاحب اليد حالاً فاذا شكوت تمرضاً لك من غيرك فعنى ذلك انك انت صاحب اليد وان التمرض يكدر عليك حيازتك هذه

وكذلك الغصب يستلزم من ذاته انك انت صاحب اليد من قبل فاذا

شكوت غصباً لمقاراك من غيرك فمضى ذلك انك أنت كنت صاحب اليد عليه من قبل ثم غصبه منك هذا الغاصب

وبعبارة أخرى لاجل ان يكون لدعوى وضع اليد محل يجب ان يكون المدعي هو صاحب اليد حالا اذا كان الفعل ترشّضاً او قبل الغصب اذا كان غصباً فوضع اليد هو الاساس الذي تملو عليه الدعوى بالترشّض او الغصب

فملى المدعي ان يثبت وضع يده هذا حالا او قبلاً حسبها اذا كان الفعل ترشّضاً او غصباً

وقد اشترط القانون المختلط بلفظ صريح في المادة ٢٨ من قانون المرافعات زمناً محدداً لوضع يد المدعي هو سنة بالاقبل حيث قال ما نصه « يحكم في الدعاوى المتعلقة بالنازعة في وضع اليد على المقار اذا كان المدعي وضع يده على المقار الواقع بشأنه التنازع مدة سنة بالاقبل » بمعنى ان الدعوى كما تتوقف على ان المدعي هو صاحب اليد حالا او قبل الغصب تتوقف ايضاً على ان يكون عمر هذه اليد سنة بالاقبل فاذا لم تبلغ هذا العمر فكانت اقل من سنة مطلقاً كانت دعوى الكبينت غير مقبولة عملاً بالقانون المذكور وانما قد ينحصر حق المدعي والجال هذه في دعوى الرتيباند اي النوع الثاني وقد علمنا ان محل هذه الدعوى الغصب فقط دون الترشّض وان يكون الغصب بالقوة او بما هو في حكمها

وقد اشترط القانون الفرنسي هذا الشرط ايضاً بلفظ صريح في المادة ٢٣ من قانون المرافعات فقال مثل ذلك القول بينته واذاً القانون المختلط

والفرنساوي متفقان كما اسلفنا على اشتراط السنة المذكورة لمدة وضع يد المدعي قبل التعرض او النصب

لكن قانوننا الاهلي لم يشترط مثل هذا الشرط صريحاً ولا هو يؤخذ من المادة ضمناً بل اننا نجد هاكأنها صريحة في عدم اشتراط ذلك لانها لو ارادته لقال به كما قال به كل من القانونين الفرنسي والمختلط وهما متقدمان عليه في الزمن رجع اليها قانوننا حينما وضع فأخذ ما أخذ وترك ما ترك فأخذ عنها اشتراط عدم مضي السنة قبل رفع الدعوى على الفعل وترك لها اشتراط وضع يد المدعي سنة بالاقل قبل الفعل

واذا فليس في قانوننا الخاص اشتراط مدة محدودة لوضع يد المدعي قبل المعارضة او النصب فهو غير مطلوب منه سوى اثبات وضع يده هذا بغير نظر الى عمره طويلاً كان ام قصيراً سنة كان ام اقل . والا اذا اوجبت هذا الشرط رأينا ان الوجوب عديم الاساس قانوناً ولا نجد ان العقل يساعد عليه بل نجد انه مخالف لمنطوق المادة ومفهومها . على ان شرّاح الشريعة الفرنسية لم يحمّدوا هذا الاشتراط فيها كما انهم احمّدوا خلقو شرع الرومانيين منه فلم يكن يشترط عندهم لوضع يد المدعي فيها زمن ما مطلقاً

وكذلك اشترط القانون الفرنسي لوضع يد المدعي مدة السنة صفات مخصوصة لا بد من توفرها ايضاً هي فضلاً عن صفة الملك ان يكون متوالياً وغير منقطع وبلا منازع وظاهراً وغير محتمل كما ان الحاكم المختلطة اقتفت أثر هذه الصفات برمتها واتخذتها شرطاً لازماً في قضائها في نوع الكمبلنت . حكم الاستئناف بتاريخ ٦ فبراير

سنة ١٨٧٩ • ولعلها في ذلك غير مخطئة فإن وضع يد المدعي في قانونها مشترطة له مدة السنة فوجب ان تكون سنة كاملة فاقضى هذا ان يكون وضع يد المدعي مدة السنة متوالياً وغير منقطع وبلا منازع ليكون وضع اليد صحيحاً لا نزاع فيه

لكن قانوننا الاهلي لم يرد فيه اشتراط مدة السنة لوضع يد المدعي فلا ما يقتضي هذه الصفات فجرد وضع اليد بصفة الملك بغير مدة لا يحتل التوالي وعدم الانقطاع وعدم النزاع فإن بعض الزمن من وضع يد المدعي حال التعرض او قبيل النصب يكفي لانطباق نص المادة عندنا • ولهذا فقضايا وضع اليد عندنا لا يتجاوز البحث فيها حد ثبوت وضع اليد لصاحبه بصفته مالكا حال التعرض او قبل النصب وعدم مضي السنة قبل رفع الدعوى على الفعل بحيث تكون يد المدعي يداً شرعية سليمة لا مبنية على النصب بعينه بالقوة او الاحتيال

ومع ذلك فقد صادف نظري احكاماً لبعض المحاكم الاهلية اشترطت مدة السنة لوضع يد المدعي واشترطت تلك الصفات بعينها دون ان تين الوجه في ذلك من القانون او العقل فضلاً عن اضطراب عبارتها وقصور بيانها كما ستري

جاء في الحكم الصادر من محكمة بنها بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٨٨٦ ما نصه  
 « وحيث انه يلزم قانوناً البحث فيما اذا كانت هذه الدعوى جامعة  
 « لشروط احد نوعي قضايا النزاع في وضع اليد المنصوص عليها في الوجه  
 « الرابع من المادة ٢٦ مرافعات بحسب ما يقتضيه اصل هذه المادة وهما ٥٠ »



« أولاً طلب ابقاء حيازة العقار لواقع اليد ومنع تعرض الغير ومنازعته »  
 « له في تلك الحيازة . ثانياً طلب رد العين المفضوبة قوةً واقتداراً او بنوع  
 « تدليس لمن كان واضعاً اليد عليها حتى يسوغ قبولها والحكم فيها بحسب »  
 « مقتضيات القانون »

« وحيث ان شروط النوع الاول من قضايا النزاع في وضع اليد هي »  
 « ليس فقط مجرد وضع اليد على العين وحيازتها او الانتفاع بها مادياً بل »  
 « يشترط ايضاً ان يكون الحائز للعين معتبراً بصفة مالك ومتصرفاً تصرفاً »  
 « مالكاً او نحوه مدة معينة من الزمن اقلها سنة وانه اذا مضت مدة سنة »  
 « من وقت وقوع النزاع فلا تقام الدعوى ولا تقام هذه الدعوى الا بالنسبة »  
 « لوقوع نزاع من الغير في الحيازة ووضع اليد وهذا النزاع اما ان يكون »  
 « نزاعاً فعلياً واقعياً او نزاعاً قانونياً فالاول هو كل فعل مادي يقع من »  
 « الغير ويكون مانعاً للمبتغي من الانتفاع بالعين او التصرف فيها بصفة »  
 « مالك كالغراس او الهدم او قطع الاشجار ونحو ذلك . والثاني هو »  
 « كل عمل غير مادي كالاوراق القضائية او الغير قضائية اي الرسمية »  
 « والغير رسمية التي تعلن على يد محضر لواقع اليد او لمن يكون حالاً »  
 « محلاً ويكون مقتضاها الطعن او المعارضة او المنازعة في وضع اليد مثل »  
 « اي اعلان او تكليف لواقع اليد او لمن يحل محله بان يتمتع من اي »  
 « عمل انتفاع او اي فعل مالك او اي ورقة تعلن للمستأجر بمنع دفع »  
 « الاجرة لواقع اليد المؤجر كالاوراق القانونية مثل عقود البيع والرهن »  
 « والاجارة وعقود الحقوق الميضية بانواعها والعقود المشتملة على بقية انواع »

« التصرفات التي تصدر من المالك ونحوه والفرض من هذه الدعوى »  
 « سواء كانت مبنية على نزاع واقعي او نزاع قانوني هو . أولاً . الاستحصال »  
 « على بقاء الحيازة المنازعة لوضع اليد بمعنى قطع النزاع عنه او عدم تكرار »  
 « وقوعه له او عيادة الحيازة اليه او منع التعرض له في وضع اليد الذي »  
 « اقر عليه القاضي . ثانياً . الاستحصال على تعويضات بالنسبة للنزاع »  
 « المذكور وبعبارة أخرى يمكن ان يقال ان الفرض من هذه الدعوى »  
 « وقاية وضع اليد من كل فعل او عمل من شأنه الاضرار بوضع يده »  
 « ومنع ذلك عنه »

« وحيث ان شروط النوع الثاني من قضايا وضع اليد هي . أولاً . »  
 « وضع يد المدعي على العين وضماً مادياً ووجودها تحت يد واضع اليد »  
 « وقت انتزاعها منه واغتصابها . ثانياً . اغتصاب المدعي عليه تلك العين »  
 « قوةً واقتداراً او بنوع غش وتدليس ولا يُشترط فيها وضع اليد مدّةً »  
 « تزيد عن سنة بل يكفي فيها بوجود وضع اليد وجوداً كافياً وقت »  
 « التعرض والاغتصاب والفاية المقصودة منها هي قطع دابر الاغتصاب »  
 « واعادة الاخصام الى الحالة التي كانوا عليها قبل حصوله بدون نظر في »  
 « حقوق كلٍ منهم سواء كان فيما يتعلق بالملكية او بوضع اليد »  
 « وحيث ان الدعوى المرفوعة من الملتعنة لم تكن بحسب ما تبين الآ »  
 « من قبيل النوع الثاني من قضايا وضع اليد وهذا النوع يتعين فيه على »  
 « المدعي ان يثبت وضع يده وضماً مادياً وقت الاغتصاب وحصول ذلك »  
 « الاغتصاب من المدعي عليه كرهاً كان او تدليساً وقبول الدعوى التي »

« من هذا القليل معلّق على وجود هذين الشرطين ... فلهذا حكمت »  
 « المحكمة برفض دعوى المدعية الخ »

وجاء في الحكم الصادر من محكمة بني سويف بهيئة استئناف بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٨٩٥ ما نصّه

« وحيث انه يُشترط لصحة احدى الدعاوى المتعلقة بالمتنازعة في »  
 « وضع اليد وهي دعوى منع التصرف ان تتوفر في وضع يد المدعي على »  
 « العقار الشروط المندرجة في المادة ٧٦ من القانون المدني اعني ان »  
 « يكون وضع اليد ظاهراً علنياً لا نزاع فيه وان يكون قد استمر سنة »  
 « واحدة على الاقل وان تكون اُقيمت الدعوى بمنع التعرض في خلال »  
 « السنة ابتداءً من يوم حصول التعرض واهم شرط في دعوى وضع اليد »  
 « ان يكون المدعى عليه استعمل القوة والاكرهه عند اغتصابه العين من »  
 « يد خصمه ولا يلزم ان يكون وضع يد المدعي دام سنة على الاقل كما »  
 « في دعوى منع التعرض »

« وحيث ان من اوراق هذه القضية متضح ان احمد محمد عرفه لم »  
 « يسبق له وضع يد على القدر المتنازع فيه وحيث لم يحصل له تعرض في »  
 « انتفاعه بالعين الواضع اليد عليها ولا اكراه انتج ازالة يده عنها فضلاً عن »  
 « انه ثابت ان المستأنف وضع يده على العين مدّة اكثر من سنة وعليه »  
 « فالشروط اللازمة لصحة دعوى منع التعرض ودعوى اعادة وضع اليد »  
 « لم تتوفر في هذه القضية فلهذا حكمت المحكمة بالناء الحكم المستأنف »  
 « ورفض دعوى المستأنف عليه ... الخ »

على اننا سنتظر مع ذلك في مقال المصنفين على سنة وضع اليد وصفاته المشروطة عندهم من باب تحصيل العلم بالشيء ولجواز ان يرجع الأخذ بها عندنا ايضاً على مذهب البعض ولانها على كل حال مفيدة في مادة التملك بمضي المدة . مادة ٧٦ من القانون المدني الاهلي ولنبدأ أولاً في وضع اليد ما هو

فيما هو وضع اليد

عرّف القانون الفرنسي وضع اليد تعريفاً صريحاً في المادة ٢٢٢٨ من الجزء المدني بأنه الحيازة بنية الملك وهو يؤدي الى التملك حقيقة اذا استكمل شروط التملك بمضي المدة بان يكون ظاهراً متوالياً بنير متنازع بصفة الملك لا بطريق النيابة عن الغير عشرة اعوام او عشرين (خمس عندنا) اذا اقترن به سبب من اسباب التملك كالبيع او نحوه وثلاثين (خمس عشر عندنا) اذا لم يقترن . مادة ٢٢٢٩ مدني فرنساوي و٧٦ اهلي

فوضع اليد انما يحامي عنه بدعواه اذا استوعب جميع هذه الشروط فاذا لم يكن من شأن وضع اليد أنه يؤدي الى التملك المذكور او بمباراة ثانية اذا لم يكن جامعا لهذه الشروط كانت دعوى الكمبلنت غير مقبولة كما هي اجكام محكمة النقض بفرنسا في ٦ لوليه سنة ١٨٢٥ و ١٦ لوليه سنة ١٨٤٩ و ٦ يونيه سنة ١٨٥٣ و ١١ فبراير سنة ١٨٥٧ و ٢٤ ابريل سنة ١٨٦٦ فالخاتر البسيط كالمستأجر ومن اشبهه لا يعدّ واضعاً يده قانوناً وانما

وضع اليد في الحقيقة للمالك المؤجر ولهذا فلا يتلک مثل هذا الخائن البسيط بمضيّ المدة . مادة ٢٢٣٦ مدني فرنساوي و ٧٩ اهلي . فلا تقبل منه دعوى الكمبلنت ولا النوع الثالث اعني الدونوسياسيون وانما له دعوى الرجوع وهذه مبناه ازالة اليد بالقوة او شبهها كما سيجيء

### مدة السنة لوضع يد المدعي

يجب ان تكون مدة وضع يد المدعي قبل التعرض او النصب سنة بالاقل . فاذا كانت بضعة اشهر فحقه ليس بأكثر من حق المدعي عليه ولو لم يسبق لهذا المدعي عليه وضع يد الا بضعة ايام . خلافاً لبعض العلماء فانه يرى وهو رأي على ما يلوح ضعيف ان شرط وضع يد المدعي سنة حلة اذا سبق للمدعي عليه وضع يد سنة بالاقل قبل العمل

وتحسب المدة بالايام لا بالساعات . مادة ٢٢٦٠ مدني فرنساوي<sup>(١)</sup> واليوم المدني عبارة عن كل الوقت الذي تتم فيه الشمس دورتها من منتصف الليل الى منتصفه (عندنا من الشروق الى الشروق) ويتدئ اليوم من مبدئه هذا فما قبل هذا المبدأ من الكسور لا يعد كما ان اليوم الأخير يجب ان يكون كاملاً صحيحاً . مادة ٢٢٦١ من القانون المذكور<sup>(٢)</sup> واذا اقتضى الفعل عدة اعمال في غير وقت واحد كالبناء مثلاً فينظر

(١) نص هذه المادة « تحسب المدة الطويلة بالايام المعتادة بدون اعتبار الساعات الفلكية ولا تكوين الايام منها ولا تكميل السنين في الادوار بزيادة ما قص من الساعات في الايام » (٢) نص المادة المذكورة « تكتسب المدة الطويلة باقتضاء آخر يوم منها بتمامه »

الى ما اذا كان الفعل واقعاً في عقار المدعي او في عقار المتعي عليه فاذا كان في عقار المدعي فيبتدىء انقطاع مدة وضع يد المدعي من اليوم الذي تُس في اليد مساً حقيقياً كما حدث ان شخصاً جعل يقيم حائطاً بالقرب من منسلٍ عموميّ ينتفع به سكان البلدة فقد قضت محكمة النقض بتاريخ ٤ مايو سنة ١٨٥٢ بان انقطاع المدة انما يبتدىء من اليوم الذي يمنع فيه علو البناء سكان الجهة من الانتفاع بهذا المنسل اما اذا كان في عقار المتعي عليه فن يوم البدء في العمل بحيث يكون علنياً .

فاذا كان الفعل سرّياً فن يوم علم المتعي به . واذا كان الفعل عبارة عن عدة افعال متوالية فنذ الاول منها ما لم يبد المدعي الى وضع يده في اثباتها عوداً سلبياً . على ان للقاضي النظر المطلق في متى ابتداء التعرض او النصب . ووضع يد المدعي عليه لعلّة الايابة او بمجاملة الجوار لا يجديده وفقاً فلا يحتاج به على المدعي فيحسب مبدأ التعرض او النصب من حينه

ووضع اليد مدة السنة يسري على القصر والمجور عليهم لان القانون لم يمنع سريان الزمن عليهم الا فيما هو اطول ممّا هو اطول من ذلك ايضاً مادة ٢٢٥٢ مدني فرنساوي و ٨٥ اهلي . كما انه يسري على النائب النيابة المنقطعة . كذلك على المالك اذا وقع التعرض او النصب في وجه مستأجره او مستفهم . ولم يُخبره به كما حكمت بذلك محكمة النقض بتاريخ ٢٢ أكتوبر

واستعمال ذات اليد على المقار يكون بحسب الضرورة وبقدر اللزوم  
 فإذا كان لك على أرض جارك حق التطرق منها إلى أرضك ومضت السنة  
 ولم تمرّ منها فلا تفقد ذات يدك على هذا الحق إذا كان من شأن إدارة عقارك  
 عدم الحاجة إلى هذا التطرق إلا في فترات نادرة كما قضت بذلك محكمة  
 النقض بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٨٨١ فيجوز للمدعي إثبات استعمال وضع  
 يده في هذه الأحوال قبل سنة مضت على فعل المدعى عليه وتكون دعواه  
 مع ذلك مقبولة كما حكمت بذلك محكمة النقض بتاريخ ١٩ يولييه سنة ١٨٧٥  
 و١١ مارس سنة ١٨٧٦ ومحكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٨٨٢  
 ولواضع اليد بعض السنة أن يضمّ إلى هذا البعض وضع يد سلفه  
 من قبل لتكمل له السنة . مادة ٢٢٣٥ مدني فرنساوي و ٧٧ أهلي

### كون وضع اليد متوالياً

يجب أن يكون وضع اليد متوالياً أي مستمراً بحسب ما تقتضيه حالة  
 الانتفاع بالشئ فإذا اقتضت إلا أن يكون في فترات متباعدة بأعمال متفرقة  
 فلا يخرج عن كونه متوالياً مستمراً بشرط عدم تركه في جميع فُرصه  
 ومواقيت لزومه وإن لا يحصل انقطاعه سواء بالترك المطلق أو بإيقاعته بفعل  
 شخص اجنبي أو بمائق آخر . فقطع الأخشاب من الغابات مثلاً أو استخراج  
 الأسماك من البحيرات وما أشبه ذلك لا يخرج عن كونه انتفاعاً مستمراً  
 ولو تجاوزت فترته مدة السنة كما حكمت بذلك محكمة النقض بفرنسا بتاريخ  
 ٥ يونيه سنة ١٨٣٩ و ٤ يولييه سنة ١٨٣٨ و ٧ نوفمبر سنة ١٨٧١ ثم محكمة

استئناف مصر المختلطة بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٨٨٢

واختلفوا في ترك الأرض بوراً أو الدار متخربة أو غير إسكان عدة سنوات. فقال البعض هذا لا يمنع من حق رفع دعوى الكمبلنت اذا وقع للمالك تعرض او غصب بعد ذلك فانه لا تعرض ولا غصب من قبل وهو ولي مال نفسه أحسن ادارته أم أساء . لكن قد يدعي شخص آخر انه عمل عملاً من اعمال وضع اليد في بحر السنة على هذا العقار ولا سند له بالملك وانما يفعل ذلك ليسلبه من صاحبة فكون النية تحفظ اليد قاعدة ينبغي التضييق في تطبيقها في مثل هذه الحالة فيجب ان تكون يد هذا الشخص بيّنة ثابتة بالفعل ليضرب بها المالك الصحيح فيكون على بصيرة منها والا فلا تستفاد اليد في مثل هذه الحالة من العمل الوقي او المتكرر لكنه مبهم متقطع

وقال البعض اذا كانت اليد تُحفظ بمجرد الارادة فليجب ولا ان تكون صادقة لا يكذبها الحسن فان من يمسك عن عمل ما هو ضروري ليكون وضع اليد نافعا له بعيد عن أن يُدْمَر يداً لحفظ ذات يده بل الأولى به أن يُدْمَر هاجراً لهذه الارادة

على أن للقاضي النظر المطلق في الحكم بالاستمرار وعدمه بالبحث عن القصد ومناط البحث فيه احوال المسئلة وحالة العقار المتنازع فيه والسندات والاوراق فقد يكون المانع من توالي الانتفاع سبباً قهرياً فيمد صاحبه مهذوراً كما حكمت بذلك محكمة النقض بتاريخ ١٩ يولييه سنة ١٥٨٧



## كونه غير منقطع

عدم انقطاع وضع اليد اقتضاه كذلك بعض المصنفين وأنسبهم فيه واضعوا  
 البندكت لان الانقطاع كناية عن عدم الاستمرار والاستمرار شرط لازم  
 فوجب عدم الانقطاع. والانقطاع عبارة عن تلاشي وضع اليد السابق عليه.  
 وهو إما طبعي أو مدني. فطبعي إذا رُفعت اليد مدة سنة فأكثر سواء  
 بفعل المالك السابق أم بفعل غيره. مادة ٢٢٤٣ مدني فرنساوي و ٨٢  
 أهلي<sup>(١)</sup>. وسواء علم بذلك صاحب اليد أم لم يعلم. أو علم وحافظ على حقه مظهراً  
 لقصده بأن دَفَعَ الاموال الاميرية مثلاً كما حكمت بذلك محكمة النقض  
 في ١٢ أكتوبر سنة ١٨١٤ و ٢٠ مايو سنة ١٨٥١. ومدني أولاً. إذا أقام  
 صاحب الحق دعواه بالمحكمة على خصمه. ثانياً. إذا أقر الخصم بالحق. مادتي  
 ٢٢٤٤ و ٢٢٤٨ فرنساوي. ودخول الخصم في الدعوى بغير تكليفه بالحضور  
 يقطع المدة كما لو أنه كُلف فعلاً. ولا يشترط للاقرار قبوله ممن هو في فائده  
 كما حكمت بذلك محكمة النقض بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٨٦٥ و ٢٧ يناير سنة ١٨٦٨  
 وعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لايمنع الانقطاع. مادة ٢٢٤٦  
 فرنساوي لكن اذا كان الاعلان باطلاً شكلاً أو تنازل المدعي عن دعواه

(١) نص المادة ٨٢ « تنقطع المدة المقررة للملك بوضع اليد إذا ارتفعت اليد  
 ولو بفعل شخص اجنبي وتنقطع المدة المذكورة ايضاً اذا طلب المالك استرداد حقه بأن  
 كلف واضع اليد بالحضور للمرافعة أمام المحكمة أو نبه عليه بالرد تينياً رسمياً مستوفياً  
 للشروط اللازمة ولو لم يستوف المدعي دعواه إنما يشترط في ذلك عدم سقوط الدعوى  
 بمضي الزمن » .

او سقطت بمضي الزمن او قضي برفضها فالاتقطاع كأنه لم يكن . مادة  
٢٢٤٧ فرنساوي

### كونه بنير منازع

كذلك يجب ان يكون وضع اليد بنير منازع . فاذا كان مبناه الاكراه  
فهو معيب . مادة ٢٢٣٣ مدني فرنساوي . وكل ما خوف حالاً على النفس  
او المال من شرّ فهو اكراه . مادة ١١١٢ مدني فرنساوي . فالسنّ والذكورة  
والانوثة واحوال الشخص دخل في ذلك . وسواء كانت النفس نفس الشخص  
أم نفس زوجه مطلقاً او نفس احد اصوله او فروعه . مادة ١١١٣ فرنساوي  
وليس في العمل الشرعي من اكراه . ولا في مجرد خشية احد الزوجين  
من الآخر او الابن من ابيه او امه اذا لم يكن هناك اجبار . مادة ١١١٤  
فرنساوي . وسواء كان الاكراه لنفس صاحب وضع اليد او لمن كان وكيلاً  
عنه فيه . والآمر بالاكراه هو المكره في الحقيقة

والاستيلاء في غير حضرة صاحب اليد ثم منعه بعد ذلك بالقوة  
او التهديد اكراه . وباتقطاع الاكراه وتمكّن صاحب اليد منها يعود وضع اليد  
من جديد مبدأً تحسب من حينه السنة المطلوبة . كما ان المكره لو بقي  
واضماً يده مدة سنة بنير نزاع وجب احترام يده قانوناً بعد ذلك

والنزاع الذي يعيب وضع اليد هو الذي يصدر من المدعى عليه لامن  
شخص آخر

ولصاحب اليد المكره ان يدفع القوة بالقوة ليحفظ بقاء يده ولا تمدّ

مقاومته هذه نزاعاً بالنسبة له، يعيب وضع يده. حكم محكمة ريوم في ٢٣

دسمبر سنة ١٨٥٤

### كونه ظاهراً

وضع اليد الظاهر او ما ليس بمخفى هو ما يجوز ان لا يعلم لاحد لكنه من شأنه ان يستلقت من يُحتج به عليه. فأخذ المياه من ترعة مثلاً بواسطة وسائل بادية في التربة المذكورة وفي ارض الجار لتوصيلها الى حيث ارض الآخذ هو أمر ظاهر لا خفاء فيه كما حكمت بذلك محكمة النقض بتاريخ

٢٢ مايو سنة ١٨٧٦

وكذلك ينفع وضع اليد على المغارة في بطن الارض بحيث يكون لها فوهة توصل اليها يعلم بها المالك

على ان العلم مستقط للاحتجاج بالخفاء مهما كانت درجته متى حصل هذا العلم. كما انه اذا اصبغ الشيء ظاهراً فوضع اليد يصبح مفيداً كذلك من هذا الحين. هما كان هناك من الخفاء اولاً

وأعتبر بعضهم وضع اليد على ما يحتل من ارض الجار شيئاً فشيئاً بالتقدم بالزراعة او الحرث وضماً غير ظاهر. وقال البعض اذا برهن المدعي انه حرث وزرع مدة السنة هذا الخط المدعى اختلاسه قبلت منه دعوى الكيبلت ضد المالك لهذا الخط لان الحرث والزراعة اعمال واضحة تستلقت نظر المالك الى مصلحة ملكه

### كونه غير محتمل

الاصل في وضع اليد انه يُعزى الى صاحبه المباشر ما لم يتم الدليل

على خلاف هذا الاصل . مادة ٢٢٣١ مدني فرنساوي . كما انه اذا كان ثابتاً  
لتغير المباشر فلا يتحول الى هذا المباشر الاً بأثر جديد . بيان ذلك رجل  
يحرث ارضاً ويزرعها او يقيم في دار فالاصل في يده هذه انها تعتبر يد مالك  
ما لم ينهض الدليل على كونه مستأجراً او مرتبناً او مستميراً فاذا قام هذا  
الدليل بقي اعتباره هكذا حتى يتحول اليد الى شأن الملك بأثر جديد

قالت محكمة استئناف مصر الاهلية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٧  
مارس سنة ١٨٩٢ ان وضع اليد يعتبر انه وضع يد ملك ما لم يقم الدليل على  
خلاف هذا الاصل وان القول قول ذي اليد ما لم يكذب وان الحكومة  
كالافراد ملزمة بالاثبات ولا عبءة لمستندات نفسها اذا لم تكن صادرة من  
الحصم ولو كانت رسمية ما لم يكن الشئ من المنافع العمومية

### كون واضع اليد مالكا

الفرض من دعوى الكمبلنت التي نحن بصدددها المحافظة على الملك  
فوجب حماية اليد القابضة عليه ولهذا جاز لهذه اليد ان ترد عن ذاتها بهذه  
الدعوى كل تعرض يمس بها منوياً كان أم محسوساً أفضى الى نزاعها بالفعل  
أم لم يفرض . خلافاً لدعوى التجراند كما سيجيئ فان الفرض منها ينحصر  
في مجرد المحافظة على احترام السلطة القضائية الشرعية والنظام العام ولهذا كان  
مبناها الفصب بالقوة او شبهها بنير نظير الى شأن صاحبها أهو مالك  
أم غير مالك

ولهذا فأساس اليد في الكمبلنت ان تكون يد مالك فلا تجوز هذه

الدعوى للمستأجر والمرتهن والمستعير فإذا وقع للمستأجر مثلاً تعرض بسيط فأتى يجوز له أن يطالب بالتعرض بتعويض الضرر فإذا كان فعل المتعرض مبنياً على حق له في العين المؤجرة طلب المستأجر فسخ العقد أو تقيص الأجرة ضد المؤجر كما حكمت بذلك محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٨٨٤

ولا يلزم أن يكون الملك شاملاً لكل العين برمتها بجميع اجزاء حقوقها المؤلف منها الملك المذكور بل تجوز الدعوى للقاصر حقه على بعض هذه الاجزاء حتى الارتفاق او الانتفاع فانه جزء من ذاتيات العين فلمتنفع دعوى الكيبلنت بشأن حق انتفاعه هذا حتى ضد المالك نفسه كما حكمت بذلك محكمة النقض بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٨٤٠ . وكذلك المحتركا حكمت بذلك أيضاً المحكمة المذكورة بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٨٢٢ و ١٩ يوليه سنة ١٨٣٢ ومحكمة الجزائر بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٨٧٨

وقد تحول اليد فتصبح يد مالك بسبب من الاسباب النافذة للملك ( مادة ٤٤ مدني اهلي ) او بمنازعة المالك الحقيقي في ملكيته واهمال هذا المالك رفع دعوى وضع اليد مدة السنة فاليد تصبح يد مالك منذ سبب النقل او منذ هذه المنازعة ولصاحب هذه اليد التي تحولت ان يرفع بعد ذلك دعوى الكيبلنت حتى ضد نفس المالك الاول . مادة ٢٢٣٨ مدني فرنساي . كما انه ليس للمالك الاصلي الذي اهلل رفع دعوى وضع اليد مدة السنة الا دعوى الملك بعد ذلك ان اراد

وللقاضي النظر والحكم في تعيين صفة اليد ان كانت يد مالك او غيره

كما هو حكم محكمة ارنل بتاريخ ٢٥ اوجسطس سنة ١٨٨٣

٥- النوع الثاني . رتجرا ند

عرفنا النوع الاول من دعاوى وضع اليد وهو ما يدعى كبلنت وان مناه التعرض أيضاً لا النصب فقط وعرفنا صور كل من هذين الوجهين وعرفنا أنها تختص بالمالك للعين او لحق منها كالمستفيع والمرتفق والمحتكر وعلمنا اتفاق الشرع المختلط والفرنساوي اتفاقاً صريحاً على اشتراط مدّة السنة لوضع يد المدعي وكون هذا الشرط غير وارد في قانوننا لاصرياً ولا بطريق التلميح ورأينا اشتراط القانون الفرنسي باقي الصفات الاخرى لوضع يد المدعي وانسياق المحاكم المختلطة الى اتباع جميع هذه الصفات ايضاً في أحكامها مع خلو قانونها من ذكرها كما رأينا بعض الاحكام لحاكمة الاهلية مقننة أثر هذه الاشتراطات برمتها مع خلو قانوننا منها خلواً كلياً وعلمنا مع ذلك ما هي هذه الصفات وفائدة البحث فيها على كل حال

وقد سرت في تسمية هذا النوع باسمه الفرنسي كبلنت لانه معروف به ولان قانوننا حادث لم يصطلح في لفته على تسمية عربية تصدق على معنى هذا النوع خاصة فاما كلمة دعوى وضع يد فهي عامة شاملة لا يختص بها نوع دون آخر ومع ذلك فسننظر عند الموضع المناسب من الكتاب فيما يمكن ان يسمى به كل نوع من الثلاثة انواع بعد الفراغ منها تسمية عربية خاصة به تدل عليه

ولنشرع الآن في الكلام على النوع الثاني من دعاوى وضع اليد وهو ما يدعى réintégrande رتجرا ند ومعناه لغة الاسترداد وهو معنى مطابق

تماماً للفرع المقصود من هذا النوع فإن مبناه النصب فقط دون الترض البسيط كما سيحيى وهي تسمية بلفظها العربي عامة في الحقيقة شاملة للنوع الاول أيضاً فإن من مبانيه النصب كذلك لا الترض فقط لكنها بشهرة لفظها الفرنسي وكونها موضوعة عندهم وضماً خاصاً لهذا النوع الثاني فضلاً عن التسمية الخاصة بالنوع الاول يسلم الفكر من خطأ عدم التفريق فإذا قيل رتجرائد عرف الفكر حالاً أنها النوع الثاني قانوناً بنير توقف على معرفة ماهية القضية أولاً كما اذا قيل كملت عرف الفكر كذلك حالاً أنها النوع الاول معها كان العمل غصباً ومهما كان النصب بالقوة اعني النصب والقوة اللذين هما المبنى الوحيد للرتجرائد. انما يجب على كل حال ان تكون التسمية الخصوصية لذات الدعوى في نفسها تسمية صحيحة منطقية والآن فإن الدبرة مع ذلك للماهية القضية في ذاتها اذ قد يقع الغلط او الخطأ في التسمية كملت رتجرائد او رتجرائد بكميلنت

ومادة وضع اليد عندنا (٢٣ مرافعات) لا تصريح فيها بهذا النوع وانما قد يؤخذ من قولها « يحكم في الدعاوى المتعلقة بالمنازعة في وضع اليد... » اعني من صيغة الجمع في قولها « الدعاوى » فإن الجمع دلالة على الكثرة وليس الترض الكثرة من ذات النوع الواحد والآن كان ذلك من باب تحصيل الحاصل لا معنى ولا ضرورة له لبداية ان المنازعة في وضع اليد لا تنحصر طبيعاً في مرة واحدة من المرات بين شخصين اثنين فقط من العالم وانما الترض الاشارة الى ان المنازعة في وضع اليد انواع فلها دعاوى متنوعة ليست من شكل واحد فمنها ما يرفع من المالك ومنها ما يرفع من غيره

كاللستأجر الخ

نم جاء القانون بصيغة الجمع ايضاً في غير دعاوى وضع اليد فقال دعاوى  
الايجار ودعاوى تعيين الحدود الخ لكن لا يلزم من فساد التعبير في موضع  
فساده في آخر ثم ان اعمال الكلام خير من اهماله

على ان المادة غير مقيّد فيها المدعي بقيد مخصوص فدخل تحت هذا  
الاطلاق المالك وغيره فضلاً عن ان النظام السياسي نادى مع نداء المدنية  
بوجوب حصر القضاء في سلطة شرعية لا يستهين بحرماتها فرد من الافراد  
ولا يكبر عليها عظيم خائزاً ايّاً كان ويؤخذ منه ما بيده وغمّاً عن ارادته بغير  
حكم من السلطة الشرعية لجدير بمساعدة هذه السلطة ايّاه ورد الشيء  
المفصوب اليه مهما كان غير مالك او مهما كان الناصب هو المالك فليس  
لاحد على كل حال ان ينزل نفسه منزلة هذه السلطة الشرعية. وبقدر  
الأخذ على أيدي العابثين بها يرسخ اساسها وتحفظ كرامتها وتشتد هيبتها  
فتأمن التمدي كما يأمنه أولو الأيدي

وحسبنا ان المحاكم المختلطة مع خلوّ قانونها هي ايضاً من التصريح بهذا  
النوع الذي نحن فيه عالة منذ نشأتها عاملة به في احكامها بغير استغراب  
ولا تردد فاللستأجر والمرتهن يقيم دعوى وضع اليد ويقتضى له فيها قانوناً  
وقد تقدم لي اني اقت دعوى وضع يد لستأجر ومحكمة الجيزة  
الاهلية ثم محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئناف حكمت بقبول الدعوى  
واستأنست بأحكام المحكمة المختلطة في ذلك

ودعوى الراتجبراند كباقي دعاوى وضع اليد ترفع قبل مضي السنة على



الفعل ويختص بالفصل فيها قاضي الامور الجزئية التابع لدائرة محكمته مركز المقار المتنازع فيه .

لكنها تختلف خصوصاً عن النوع الاول فيما يأتي

(اولاً) بكونها موضوعة أصلاً لغير المالك كالمستأجر والمرتهن ومن اشبههما

(ثانياً) بكون مبناهما النصب فقط لا التعرض أيضاً

(ثالثاً) بكون مبنى النصب القوة او ما هو في حكمها .

(رابعاً) بكون وضع يد المدعي فيها لا يشترط له مدة السنة كباقي

النوعين الآخرين عليهما جاء بالقانون المختلط والفرنساوي وعلى مذهب

من يرى ذلك لازماً من المشتغلين بالقانون الاهلي . ولا معظم صفات وضع

اليده عليهما جاء بالقانون الفرنسي ومذهب المحاكم المختلطة ورأى من

يرى ذلك لازماً أيضاً من المشتغلين بقانوننا

ولنتكلم على هذه الالوجه واحداً فواحداً

### الوجه الاول كونها موضوعة لغير المالك

الغاية من النوع الاول أي الكسبنت حفظ اليد وإبقاؤها وتأيدها

لانها في هذا النوع ظرف للملك بالنسبة لصاحبها المدعي ولهذا فجرد

التعرض البسيط يخول له الحق في اقامة هذه الدعوى اعتماداً على هذه

الغاية خلافاً لدعوى الرتيباند التي نحن الآن بصدددها فان الغاية منها مجرد

الحفاظة على السلطة القضائية الشرعية بصرف النظر عن ذات وضع اليد من

حيث هو . ولهذا فهي موضوعة لكل ذي يد ثابتة مهما كانت غير مالكة

ترفع بالقوة او بما هو في حكمها فتد ثانية بواسطة هذه الدعوى لان رافع اليد استبد بارادته الشخصية وقوته الاستبدادية ولم يلجئ الى السلطة القضائية فلم يكتسب بها معها كان هو المالك للمين . جاء في الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٨٧٨ ما يوافق هذه المعاني تماماً

ينشر على ذلك ان كون المين من المنافع العمومية لا يفيد الناصب في الدعوى فانه لا ينظر في هذه الدعوى الى شأن اليد اهو مكسب للملك بمضي المدة أم غير مكسب ولا الى ما اذا كانت المين في ذاتها قابلة لهذا التملك أم غير قابلة كما حكمت بذلك محكمة النقض بفرنسا بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٨٦٦ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٧٧ و ٢٧ فبراير سنة ١٨٧٨

ولو كانت الحكومة نفسها هي الناصبة فانه يجب عليها ان تكون اسبق من غيرها في احترام السلطة القضائية فلا تستبد بقوتها الذاتية لتكون قدوة حسنة ومثالاً جيلاً في عين الناس وامام القانون كما حكمت بذلك ايضاً بتاريخ ٣١ اغسطس سنة ١٨٣٦ و ٢٥ مارس سنة ١٨٥٧ و ٢ يوليه سنة ١٨٦٢ و ١٠ فبراير سنة ١٨٦٤ و ١٨ يونيه سنة ١٨٦٦ خلافاً لدعوى الكبلنت كما سيحيى واذا كانت هذه هي الغاية من دعوى الرنجراند فلن قضى عليه فيها ان يرفع بعد ذلك دعوى الكبلنت لاجل اعادة اليد اليه وتأنيدها قانوناً كما هو اجماع المصنفين وكما هو الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٨٨٥ . فتلاً انا واضع يدي على ارض املكها ثم أنت تقصبتها مني فتضع يدك عليها زمناً لم يتجاوز السنة لكنك أصبحت

به مطمئناً بعض الاطمئنان فأنا عوضاً عن اني التجي\* الى السلطة القضائية  
أأخذ حتي هذا بيدي فأسترد الارض منك بالقوة رغماً عن ارادتك فأنت  
تقيم علي\* دعوى الرتيбранد والمحكمة تقضي لك فيها باعادة الارض الي يدك  
ثانياً فتستلمها مني بناءً على هذا الحكم فانا يجوز لي بعد ذلك ان أقيم عليك  
دعوى الكبلنت لكي استرد منك ارضي هذه وأمكن يدي عليها كما كانت  
من قبل بناءً على ان يدي يد مالك وانت اغتصبها مني ولان\* المحكمة في  
دعواك الرتيبراند لم تبحث في شأن وضع اليد وانما في مجرد اعادة الحيازة اعادة  
بسيطة مؤقتة لان\* نزاعها كان بالقوة ولانه لم يكن يجوز لي أخذ حتي بهذه  
الطريقة لكن بحيث لا يمضي من يوم اغتصابك الي يوم دعواي مدة السنة  
الواجب رفع الدعوى قبل مضيتها على الفعل وبحيث يكون الحكم في دعواك  
باعتباراتها رتيبراند حقيقة\*

ولا يسوغ لي ان ارفع دعواي الكبلنت فرعية\* في دعواك الرتيبراند  
لان الناية من الدعوين غير واحدة بل الواجب اني اسير معك في دعواك  
الرتيبراند الي ان تنتهي وتُقضى فيها ان لك او عليك فاذا كان لك وجب  
علي\* أولاً ان ادفع اليك العين امتثالاً للحكم ثم اقيم عليك بعد ذلك دعوى  
الكبلنت كما حكمت بذلك محكمة النقض بفرنسا في ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٢٦  
وه ابريل سنة ١٨٤١ و٣ مايو سنة ١٨٤٨ ومحكمة تاملير في ٣ ديسمبر سنة ١٨٨٤  
ومع ذلك يجوز لي رفع دعوى الكبلنت فرعية\* في دعواك الرتيبراند  
اذا كانت دعواك هذه هي في الحقيقة كبلنت ووصفها بالرتيبراند خطأ أو اذا  
أنت قبلت اعتبار دعواك على كل حال كبلنت

كما انه متى كانت ازالة اليد بفعل القوة او شبهها فقد توفر مبنى الدعوى وكما يجوز ان يكون المنصوب منه والحال هذه مستأجراً او مرتباً مثلاً فيجوز أيضاً ان يكون مالكاً وكما يجوز لهذا المالك ان يقيم دعواه والحال هذه كلنت لان هذه الحادثة من اقصى مبانيها فيجوز له أيضاً ان يقيمها رتجرائد وهو مالك فمن باب أولى وان كان هذا النوع موضوعاً اصلاً لغير المالك انما يجب على المالك فيها ان لا ينظر الى شأن يده في الدعوى ليكون وصفها بالرتجرائد مصوناً من الاختلاط والالتباس بالكمبلنت

### الوجه الثاني . كون مبناها النصب

قلنا ان الغاية منها مجرد المحافظة على احترام السلطة القضائية فالترض البسيط لا يخول الحق في اقامتها لانه لم يمس هذه السلطة ولا وصل الى اتها كما فعلاً فلم يحصل استبداد رُفست به اليد بالقوة فلا محل للغاية من الدعوى قبل ذلك

### الوجه الثالث . كون النصب بالقوة او شبهها

تكون الناية صحيحة اذا كان النصب بالقوة . والقوة عبارة عن السلطة الاستبدادية الشخصية الالزامية التي من شأنها ان قد تجرّ الى الخصام وتستدعي المدافعة الشرعية وتكدر النظام بعض التكدير كما هي احكام النقص الصادرة بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٨٣٥ و ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٢٦ و ١٨ فبراير سنة ١٨٣٣ و ١٦ ديسمبر سنة ١٨٥٤ و ١٢ مايو سنة ١٨٥٧ و ٢٦ يولييه سنة ١٨٨٢ و ٢٨ اكتوبر سنة ١٨٨٥

واشبهت هذه القوة المعنوية كالنفس والاحتياال كما حكمت  
 بذلك محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٨٧٩ و ٢٩  
 يناير سنة ١٨٨٠ او مجرد كون رفع اليد رفعا غير شرعي بالنسبة للحائز  
 كأن كان تنفيذاً لحكم قضائي غير صادر عليه او عقدي رسمي غير متعاقد فيه  
 لا يجوز قانوناً تنفيذه ضده كما حكمت بذلك ايضاً هذه المحكمة بتاريخ  
 أول يونيه سنة ١٨٨٢ و ١٣ مايو سنة ١٨٨٥ و ٢٠ مايو سنة ١٨٩١ و ١٤  
 ديسمبر سنة ١٨٩٢ و ٢٠ مايو سنة ١٨٩٧

الوجه الرابع . عدم اشتراط مدة السنة ليد المدعي ولا معظم باقي الصفات

قام خلاف بين المشتغلين بعلم الشريعة الفرنسية فقال فريق بلزوم  
 توفر مضي السنة على يد المدعي واهم ارتكان هذا الفريق في ذلك ان نص  
 المادة عندهم مطلق في اشتراط السنة ليد المدعي اطلاقاً يتناول بذاته جميع  
 الدعاوى بانواعها الثلاث بغير تفريق

وفريق قال بعدم لزوم ذلك في دعوى الرجتراند واهم ارتكانه في ذلك  
 ان دعوى الرجتراند معروفة في فرنسا من قبل أيام القوانين الأولى يُقضي  
 فيها من المحاكم بغير نظر الى عمر يد المدعي وأن سكوت نص المادة عن ذكر هذا  
 الاستثناء لا يعني لتترك السير على الحال القديم وأن الرجتراند ليست دعوى  
 وضع يد في الحقيقة اي ليس الغرض منها حفظ الأيدي بل احترام السلطة  
 القضائية الشرعية معها تقدمت المدنية

وعلى هذا الرأي الاخير عول القوم وانتصرت له محكمة النقض في

احكامها بقولها ان ليس من اللازم في دعوى الرتنجراند توفر مضي السنة على يد المدعي ولا باقي صفات وضع اليد اللازمة في الكمبلنت وانه يكفي مجرد الحيازة في ذاتها مهما كانت بشر صفة المالك لكن بحيث تكون مادية حقيقية حين النصب ظاهرة سلمية كما هي احكامها الآتي بيانها

في ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٢٦ و ١١ يونيو سنة ١٨٢٨ و ١٨ فبراير سنة ١٨٣٥ و ٤ يونيو سنة ١٨٣٥ و ٩ اغسطس سنة ١٨٣٩ و ٥ ابريل سنة ١٨٤١ و ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٤٦ و ١٠ اغسطس سنة ١٨٤٧ و ٢٥ مارس سنة ١٨٥٧ و ٢ يوليو سنة ١٨٦٢ و ٢٥ ابريل سنة ١٨٦٥ و ٦ يونيو سنة ١٨٦٧ و ١٤ مارس سنة ١٨٧٦ و ٢٢ و ٢٧ فبراير سنة ١٨٧٨ و ٢٠ يوليو سنة ١٨٨٠ و ٧ ديسمبر سنة ١٨٨١

كما ان الحاكم المختلطة جارية على هذا المذهب كما هي احكام استئنافا الصادرة بتاريخ ٢٩ فبراير سنة ١٨٧٩ و ٢٩ يناير سنة ١٨٨٠ و ١٥ ديسمبر سنة ١٨٨١ و ٧ يناير سنة ١٨٨٩ و ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٩٠ و ٢٦ فبراير سنة ١٨٩١

### فصل

في حوادث رفعت بها دعاوى رتنجراند قضي في بعضها لاصحابها وفي البعض بعدم القبول او الرفض

### البعض الاول

« من محاكم فرنسا وقد عززتها محكمة النقض بها »

مستأجر أطلينا اغتصب جاره جانباً منها بأن نقل الحد الفاصل الى

ما وراء هذا الجانب . حكم ١٠ نوفمبر سنة ١٨١٩  
 مرتنون كرم غنب رهن غاروقه من صاحب حق انتفاع عليه تنازل  
 عنه ثانياً بعد ذلك الى مالك العين ثم جاء هذا المالك ومنع المرتنين وازال  
 ايديهم بالقوة فأقاموا عليه الدعوى وقضي لهم . حكم ١٦ مايو سنة ١٨٢٠  
 مسقى مياه به حاجز متحرك بحيث ينتفع به صاحب ارضين مجاورتين  
 له فجعله احدهما ثابتاً دائماً جملأ ارضه بالآخر فأقام هذا الدعوى وقضي  
 له باعادة الحالة الى قديمها . حكم ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٢٦  
 مصرف مياه بين ارضين للملكين سلطه احدهما على ارض الآخر  
 بدعوى ان له عليها حق هذا الارتفاق فقدرتها المياه فأقام صاحبها الدعوى  
 وقضي له كذلك . حكم ٣ مايو سنة ١٨٤٨  
 رجل وهب عقاراً الى جهة خيرية لكنه لم يسلمه بالفعل فأخذته منه  
 شيخ البلد كرهاً عنه ورغماً عن تشبته حينئذ بانته رجع في الهبة رجوعاً شرعياً  
 فأقام الدعوى وقضي له برد العقار الى يده كما كان . حكم ٨ يولييه سنة ١٨٦١  
 رجل وضع يده على ارض اعتياداً على ان مالكتها وعده ببيعها اليه  
 فزرعها مرة ثم بذرها مرة أخرى فجاء المالك وافسد عليه هذا البذار وأخذ  
 الارض منه منكراً وعده هذا فأقام عليه ذو اليد الدعوى وقضي له برد  
 الارض اليه كما كانت . حكم بلجيكا في ٣ ستمبر سنة ١٨٧٩  
 شركة من شركات السكك الحديدية استولت على ارض استيلاء غير  
 شرعي بان طوقتها بجائز منع من وصول صاحب اليد اليها فأقام الدعوى  
 وقضي له . حكم ١٥ يولييه سنة ١٨٦٦ . وفي مثل هذه الحادثة ايضاً حكم اول

فبراير سنة ١٨٦٩

إقامة بابٍ مَنَعَ ذَا يد على ارضٍ من الوصول اليها فاقام الدعوى وقضي له باعادة الحالة الى اصلها . حكم ١٤ مارس سنة ١٨٧٦

وكذلك هدم حائط بارض الغير . حكم ١٧ نوفمبر سنة ١٨٣٥ . وحكم محكمة لبيع الجزئية بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٨٨١

وازالة سدٍ حاجزٍ لمياهٍ تُسقى بها ارض . حكم ١٨ فبراير سنة ١٨٣٥ . وفتح فتحة في سدٍ كذلك . حكم ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٢٦

وردم حفرة وزرع اوتلاف اشجار او غراس . احكام ١٩ أغسطس سنة ١٨٣٩ و ٣ مايو سنة ١٨٤٨ و ١٤ نوفمبر سنة ١٨٤٩

« من محكمة استئناف مصر المختلطة »

رجل واضح يده على اطيان ثم أخذت منه تنفيذاً لسند واجب التنفيذ غير داخل فيه هو فاقام الدعوى وقضي له . حكم ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٩٧

ورجل واضح يده على اطيان ثم نزلت منه بتنفيذ حكم مرسى مزادٍ بيدها قضائياً لا شأن له فيه فاقام الدعوى وقضي له باعادة يده كما كانت

وبتمويض قيمة زراعة كانت بالارض . حكم ١٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧

وترعة هُجرت وصارت ما يسوونه جنائية تصب فيها بقايا مياه وابورين كلٌ منهما لصاحب ثم شرعت مديرية الدقهلية في رددها فتوصل احدهما الى مصلحة السكة الحديد صاحبة الشأن ان تبقى له فيها قناة صغيرة لمياه وابوره فسمحت له المصلحة بمقدار عرض متر منها طولاً فصاحب الابور الثاني وقد كان غير دائرٍ نحو الاربع سنوات أعاد ادارته وجعل لمياهه أنبوبة



محازية لاستقامة القناة المذكورة تصب فيها فصاحب الوابور الاول سد هذه الانوبة بفعله واقام عليها خفراء من عنده فاقام صاحب الوابور الثاني دعوى الرتيباند طالباً اعادة الحالة الى ما كانت عليه والمحكمة قضت له بذلك لان دعوى الرتيباند انما ينظر فيها الى وضع يد صاحبها وضعاً مادياً حين النصب بغير التفات الى شأن اليد ان كانت مالكة او غير مالكة ولا الى ما اذا كانت العين تصلح للتملك او لا تصلح بشرط ان لا تكون اليد يد اكره او غش ولان الانوبة في هذه الدعوى كان وضعها سليماً وظاهراً علم بها المتعدي من قبل فضلاً عن ان صاحبها أنفق نفقات قوى بها جسر القناة وقد كان حكم محكمة اول درجة بالرفض بناء على ان وضع الانوبة لم يكن ظاهراً وعلى ان الانتفاع بالجناينة انما هو لملة مجرد الإباحة والتساح من مصلحة السكة الحديد ومحكمة الاستئناف خطأها في نظرها وفي رأيها وصرت في حكمها بان علة الإباحة والتساح لا تمنع ذا اليد من اقامة دعواه رتيباند. حكم ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٢

وصدر حكم من المحاكم الاهلية في دعوى وضع يد بتسليم ساقية الى المحكوم له وحين تنفيذ المحضر الحكم ضد المحكوم عليه واستلام الساقية منه تعرضت مصلحة الاراضين الاميرية وامامت في التنفيذ بعلّة ان الساقية من ضمن املاكها وان المحكوم ضده انما هو مستأجر اياها منه فلم يتمتع المحضر من التنفيذ بل نفذ الحكم فضلاً فأقامت المصلحة دعوى الرتيباند ضد المحكوم له المنفذ ومحكمة استئناف مصر المختلطة قضت برّد الساقية ثانياً الى المصلحة بناء على ان الحكم غير صادر ضدها ولا يسوغ تنفيذه عليها

ولأنها هي صاحبة اليد في الحقيقة وإن المحكوم ضده إنما هو مجرد مستأجر منها ولأنها اعترضت التنفيذ في حينه موافقاً أياها المستأجر على ذلك . حكم ٢٠ مايو سنة ١٨٩٧

ورجل مستأجر اطيئاً وضع يده عليها ثم نزعها منه بالقوة اشخاص فاقام عليهم الرنتجراند ومحكمة اول درجة قضت له ومحكمة الاستئناف ايدت قالت ان دعوى الرنتجراند تقوم على وضع يد مادي حين النصب وعلى غصب بالقوة او شبهها وانه يكفي لاعتبار القمل فعل قوة كونه وقع بسلطة صاحبه . وقولاً بحيث يخول ان يُستجار منه بقوة القانون وان ركني الدعوى وهما وضع اليد المادي ثم النصب بالقوة متوفران ثابتان بالبيئة . حكم اول يونيه سنة ١٨٩٣

وحادثة محصلها ان اشخاصاً في أيديهم قطعة ارض بجانب طريق السكة الحديد زرعوها برسياً في يونيه سنة ١٨٩٢ ثم ان المصلحة استولت عليها بسلطتها الشخصية رغماً عنهم بأن احاطتها بحاجز في ديسمبر من السنة المذكورة فاقاموا عليها الدعوى ومحكمة اول درجة قضت لهم باعادة أيديهم كما كانت ومحكمة الاستئناف ايدت وحفظت لهم الحق في مطالبة المصلحة بقيمة الزراعة التي اخذتها . وقد كان دفع المصلحة ان القطعة هي جزء من حرم السكة الحديد عملاً بالامر العالي الصادر في ٢٠ محرم سنة ١٢٨١ لا تصلح للتملك بمضي المدة فالدعوى غير مقبولة وانها اي المصلحة انما استرجعتها منهم لانهم استولوا عليها بغير حق في يونيه سنة ١٨٩٢ من الجنائية بان ردموها وزرعوها ومحكمة الاستئناف قالت في حكمها ان المصلحة انتهكت

حرمة قانون النظام العام الذي لا يجوز لأحد أن يقضي لنفسه انفساً كما يخول الحق في إقامة الدعوى المعروفة بالرتباند وأنه كان الواجب عليها بعد استيلاء المدعين على القطعة الارض المذكورة واخذهم اياها من جنائية السكة الحديد وردمهم لها وزرعها ان ترفع ضدّهم دعوى وضع اليد لتستعيدوها بالطريق القانوني او دعوى الملك لتثبت قطعياً انها ملك السكة الحديد لا انها تفعل ما فعلت بسلطتها الذاتية خصوصاً فانه مضى على ايديهم نحو الثمانية شهور فضلاً عن ان عدم قابلية العين للتملك بمضي المدة لا ينظر اليه في دعوى الرتباند وفضلاً عن ان الامر العالي المتقدم ذكره صريح في جواز زراعة الجنائيات بحيث ان الزراعة لا تضر بطريق السكة الحديد او تمنع من تصريف المياه اليها . وان الواجب الوحيد على المدعي في الرتباند اثباته حين النصب الحيازة المادية ظاهرة وبغير منازع ولا احتمال فيها وهذا متوفر ثابت في الدعوى الحاضرة . حكم ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٣

خلافاً لحكم صدر من المحكمة نفسها بتاريخ ١٥ يونيه سنة ١٨٩٣ فانه قضى بان كون وضع اليد ظاهراً وبغير منازع ليسا بشرطين في دعوى الرتباند وكذلك حدث ان يداً ازيلت بتنفيذ عقد رسمي غير داخل فيه صاحب اليد بل هو فضلاً عن ذلك ينازع ويظن فيه وقد حكمت محكمة اول درجة باعادة اليد كما كانت ومحكمة الاستئناف ايدت . حكم ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٩٣

ودفع المدعي عليه في حادثة اخرى بكون مدعي النصب مستأجراً لا يملك وضع اليد قانوناً وان وضع اليد هو للمؤجر المالك وان لهذا وحده

حق رفع الدعوى فأجابته محكمة أوّل درجة ومحكمة الاستئناف بأنّ هذا الدفع محلّ دعوى الكيبلنت لا الرتجرائد وأنّ دعوى الرتجرائد هذه كما هي المرفوعة تجوز للمستأجر أرضاً أو داراً

وحكمت محكمة أوّل درجة وأيدتها محكمة الاستئناف بأنه لا يشترط في دعوى الرتجرائد ان تتوفر في يد المدعي الصفات المكتسبة للملك بمضي المدة بل يكفي مجرد وضع اليد في ذاته وأنه لا يشترط كذلك في فصل النصب ان يكون بالقوة المادية بل يكفي كونه يحصل بـخفية بالحبث او بالنش بنير سند وبغير علم صاحب اليد. حكم ٦ مايو سنة ١٨٩٦

وكذلك في يد أزيلت بتنفيذ حكم غير صادر ضد صاحبها ولا هو يجوز تنفيذه عليه فقد اقام دعوى الرتجرائد ضد من استلم العين بهذا الحكم والمحكمة قضت له ابتداءً واستئنافاً. حكم ١٧ يونيو سنة ١٨٩٧ وفي مثل هذه الحادثة ايضاً حكم ١٣ مايو سنة ١٨٨٥

البعض الثاني وهو ما قضي فيه بعدم القبول او الرفض

« من عاظم فرسنا وقد عزّزتها محكمة التقض بها »

في ارض لصاحبها كان بها تبن تملّى عليه شخص آخر واخذه منها بواسطة اعوان له فاقام عليه صاحب الارض دعوى الرتجرائد فلم تقبل لانه لا غضب للعين. حكم ١٢ اغسطس سنة ١٨٨٤

في مالك تصب من ملكه مياه المطر بأنايب على ارض الجمار مرفعة فغيرها صاحبها بأنايب غاصت في الارض فتسيل منها المياه في جوف الارض.

حكم ٢٠ يولييه سنة ١٨٨٢ . لان مثل هذا الفعل ليس من شأنه تكدير النظام العام

في زرع ارض النير دون ان يضر الزارع بزرعها او محصولها الذي فيها من قبل . حكم ١٢ مايو سنة ١٨٥٧ . وفي السير والوقوف بأرض النير . حكم ٦ يونيه سنة ١٨٦٦ و ٣١ يناير سنة ١٨٧١ . لانه لا غصب

في ازالة حاجز لارض النير والسير فيها بعد ذلك . حكم ١٢ ديسمبر سنة ١٨٥٣ . لانه لا غصب كذلك

في صاحب معمل على مجرى مياه حولها تحويلاً اضر بمنفعة بها دونه حكم ١٧ نوفمبر سنة ١٨٥٧ لانه مجرد تضرر لا غصب ولا تضرر في الرعي والتجريد واتما مبنها الغصب

في اجراء اعمال تنفيذ الحكم غياي لم يظن فليس للمحكوم عليه صاحب المقار الذي تجري فيه هذه الاعمال ان يرفع دعوى الرعي والتجريد واتما له ان يطالب خصمه بتعويض الضرر . حكم ١٤ ديسمبر سنة ١٨٥٩

في رجل بعد ان قايض آخر في قطعة أرض رجع الى قطعتة التي أعطاها فوضع يده عليها ثانياً وقطع منها بعض اشجار بدون ان يضر مع ذلك بزراعة كانت بها . حكم ١٢ مايو سنة ١٨٥٧ لان الدعوى والحال هذه انما تكون كبلنت لارتجيباند . والملة في هذا الحكم غير ظاهرة

في منع النير من حق ارتفاق غير مستمر ولا ظاهر . حكم ٥ مارس سنة ١٨٢٦ ثم حكم ٢٨ أكتوبر سنة ١٨٨٥ في مستأجر أرض كان بها طريق أزاله وزرعه مع باقي الارض فنع بذلك مرور شخص يدعي ان له حق

ارتفاق على هذا الطريق والملة في رفض دعواه ان انتفاعه بهذا الحق كما في الحكم الاول غير مستمر ولا ظاهر

« من محكمة استئناف مصر المختلطة »

في انتزاع قطعة ارض من يد آخر بتنفيذ عقد رسمي غير صادر من هذا الآخر ولا هو جائز تنفيذه عليه فاسترجعها منه بنفسه بعد بضعة ايام فاقام عليه دعوى الرتيجرائد ومحكمة اول درجة قضت بالرفض ومحكمة الاستئناف ايدت بناء على ان وضع يد المدعي بواسطة تنفيذ ذلك العقد الرسمي وضع غير شرعي . بني على الاكراه في الحقيقة فهو منازع فيه معيب لا يستد به . حكم ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٩٣

وحكمت محكمة اول درجة بالرفض ومحكمة الاستئناف ايدت كذلك لملة ان المدعي لم يثبت وضع يده وضعا ماديا يوم النصب المدعي به فيه وان كون وضع اليد ظاهرا وبغير منازع ليسا بشرطين في الرتيجرائد . حكم ١٥ يونيو سنة ١٨٩٣

ورجل اقام دعوى الرتيجرائد التمس فيها اعادة يده على عقار ادعى غصبه منه بواسطة المدعي عليه فدفع هذا الدعوى دفعا اخذت به محكمة الاستئناف وقضت بناء عليه بعدم قبول الدعوى وهو كون المدعي رافعا دعوى ملك بشأن هذا العقار قبل غصبه المدعي به الآن على اشخاص منهم المدعي عليه اليوم وقد شطبت بعد عدة تأجيلات لعدم كفاية الرسوم القانونية فيها وانه لا يجوز اقامة الدعوى في آن واجد دعوى الملك ودعوى وضع

اليد بل ليس للمدعي الملك أن يقيم دعوى وضع اليد بعد ذلك سواء رفضت دعوى الملك أم حصل التنازل عنها عملاً بالمادتين ٢٥ و ٢٦ من قانون المرافعات الفرنسيين وإن المحكمة تأخذ بهما ولو أنه لم يرد لهما مثيل في القانون المختلط . حكم ٨ يولييه سنة ١٨٩٥<sup>(١)</sup> خلافاً لقانوننا أيضاً فإنه لم يرد فيه مثل هاتين المادتين وإنما الذي فيه كما سيأتي قوله « ليس للخصم الذي يتطلب وضع يده على العقار وضماً قانونياً أن يطلب أيضاً الحكم بثبوت الملك له فإذا قل ذلك سقط حقه في طلب وضع اليد » وقوله « ليس للمدعي عليه في شأن وضع اليد على العقار أن يدعي بطلب ثبوت الملك له قبل فصل التداعي في مادة وضع اليد ما لم يترك حقه في وضع اليد ويسلم العقار بالفعل للخصم الآخر » — مادة ٢٩ و ٣٠ مرافعات أهلي ومادة ٣٠ و ٣١ مختلط . اعني أن القانون الاهلي والمختلط إنما منعا رفع دعوى الملك قبل الفراغ قطعياً من دعوى وضع اليد ولم يمنعا رفع دعوى وضع اليد في أثناء قيام دعوى الملك وقضت محكمة أول درجة أيضاً وأيدت حكمها محكمة الاستئناف في دعوى رتجرائد بالرفض بناء على أن المدعي لم يثبت قط وضع يده وضماً مادياً بالفعل على العين حين غصبها المدعي به . وكان الغصب عبارة عن استلام العين بتنفيذ حكم مرسى مزاد قضائي وأنه في حالة استيلاء اثنين على عقار استيلاء بالقوة أو بالحيلة يقضى باليد للسابق منهما . حكم ٧ ديسمبر سنة ١٨٩٣ .

(١) نص هاتين المادتين « وضع اليد والملكية لا يجتمعان » « لا تجوز دعوى وضع اليد بعد دعوى الملك »

وفي مثل هذه الحادثة ايضاً صدر الحكم بالرفض كذلك وكان النصب المدعى به عبارة عن تنفيذ حكم قضائي أهلي ورافع الدعوى مدعي النصب يستمد في دعواه على انه مرتهن العين رهن غاروقة وعلة الرفض عدم اشتغال اعلان الدعوى على بيان حدود العين ولا سبب وضع يد المدعي ولا بيان نوع الدعوى من حيث هي ثم عدم توضيح المدعي في محضر المحضر حين التنفيذ مقدار الاطيان التي يدعي انها كانت تحت يده ولا سبب حيازته لها ولا طريقة انتفاعه بها مع كون المحضر طلب منه بيان ذلك . فضلاً عن كون المدعي لم يثبت وضع يده وضماً مادياً وفضلاً عن كون عقد التاروقة حاصللاً فوراً بعد اعلان الحكم الأهلي الذي تنفذ اي ان المقصود منه منع التنفيذ او تعطيله . حكم ٣١ يناير سنة ١٩٠٠

كذلك قضي بالرفض في دعوى رتجراند يدعي صاحبها انه كان يتنفع بمسقى مياه ثم منعه منه المدعى عليه . قالت محكمة الاستئناف ولو ان الاصول العلمية واحكام القضاء تميز دعوى الرتجراند حتى لمن كانت حيازته حيازة اياحة وتسامح غير انه يجب ان تكون واضحة وضوحاً مادياً لكي بهذه الحيازة والنصب يتوفر اساس الدعوى والترض منها وهي المحافظة على النظام العام وان المدعى لم يثبت هذه الحيازة حيازةً تقبل النصب والرد . حكم ١١ فبراير سنة ١٨٩٧

وحدث ان شخصاً اشترى اطياناً من آخرين ثم اجرها اليها ثم نازعاه فأقام عليها دعوى قضي له فيها بالاجرة واستلام العين وحين تنفيذ المحضر الحكم اعترضه شخصان آخران كل منهما يدعي انه يملك نصف الاطيان



بطريق الشراء من المحكوم ضدها بمقدين مستقلين اكلاهما متأخر عن زمن البيع الاول الواقع للمحكوم له فنصحها المحضر وبين لهما عدم القائده من مقصودهما فانصرف احدهما مولى وبقي الآخر ثابتاً فقصده المحضر الممدة وشيخ البلد ثم لما رجع معها الى حيث الاطيان لم يجد هذا الآخر فاثبت ما كان في محضره ونفذ الحكم وسلم العين الى المحكوم له . فالشخص الذي كان قد ثبت اقام على المحكوم له دعوى الرجوع والمحكمه الابتدائية قضت له باعادة يده ومحكمة الاستئناف ألغت الحكم ورفضت الدعوى بناء على ان يد المدعي يد تلقى وغش مقصود بها منع التنفيذ فضلاً عن انه لم يكن حين التنفيذ فعلاً فلم يعارض في وقته . حكم ٤ يناير سنة ١٨٩٣

« من الحاكم الاهلية »

« حيث ان المستأنف قال في نتيجة قدّمها امام محكمة الاستئناف »  
 « ان المستأنف عليه تعرض له في الاطيان الحاصل بخصوصها النزاع بأن »  
 « أدخل جزءاً منها ضمن حديقته بعد ان افهم المستأنف عليه المذكور »  
 « خولي زراعة المستأنف بمحصول اتفاق بينهما على تسليم تلك الاطيان »  
 « وحيث ان التعرض يحصل اماً بالاقتصاب او بالتشويش او بمنع »  
 « الشيء المشروع فيه . والحالة المرفوعة أمامنا هي الحالة الأولى التي تقتضي »  
 « ان يكون رافعها واضماً يده ثم تزعبت منه عنوة او في حال تبييه »  
 « وحيث انه ينتج من احوال المستأنف ان المستأنف عليه لم يضع »  
 « يده على الاطيان بطريقة الاقتصاب كما يدعي المستأنف المذكور بل »

« ثبت عكس ذلك وهو ان المستأنف عليه أخذ الجزء الذي أدخله ضمن »  
 « اطيانه من الحولي بدون ما ان يحصل منه اغتصاب بالقوة ولا في غيبته »  
 « لان خولي الزراعة القائم مقامه في حفظ حقوقه كان موجوداً واستلم »  
 « منه الارض المذكورة برضاه واختياره »

« وحيث انه بناءً على ما تقدم قد اخطأ المستأنف في رفع القضية »  
 « بوصفها منع تعرض لان شروطها غير متوفرة في هذه القضية بل كان »  
 « يجب عليه ان يرفع دعوى الاسترداد. فلهذه الاسباب حكمت المحكمة »  
 « حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وموضوعاً بتأييد الحكم المستأنف »  
 « بكامل اجزائه والزم المستأنف بالمصاريف عن اول وثاني درجة »  
 . محكمة بني سويف في ٢٢ مايو سنة ١٩٠٠

جاءت المحكمة في حكمها هذا على بيان ان التعرض اما ان يحصل  
 بالاغتصاب او بالتشويش او بمنع الشيء المشروع فيه ولعلها قصدت بالتعرض  
 بالاغتصاب دعوى الرقيجاند التي نحن بصدد حلها لان مبنائها النصب  
 وبالتشويش دعوى الكمبلنت لان مبنائها الاول التعرض وهو المقصود  
 بكلمة التشويش هذه ومنع الشيء المشروع فيه دعوى الدونسياسيون  
 اي النوع الثالث الذي سيجي

ويدل على قصد هذا قولها ان الحالة الاولى اي التعرض بالاغتصاب  
 تقتضي اي يشترط فيها كون رافعها واضماً يده تريد الوضع المادي ثم تزعت  
 منه عنوة اي بالقوة او في حالة تقيبه اي بالفتش والهاء ثم بحثت في الموضوع  
 ونفت عن المستأنف عليه استعمال إحدى هاتين الطريقتين وان الأخذ

وقع بالرضا والاتفاق حسبما رأت  
ثم قالت في آخر حكمها « وحيث انه بناء على ما تقدم قد اخطأ  
المستأنف في رفع القضية بوصفها منع تعرض لان شروطها غير متوفرة في  
هذه القضية بل كان يجب عليه ان يرفع دعوى الاسترداد »

فاذا قصد المحكمة بكلمة دعوى الاسترداد هل دعوى الملك ؟  
لا اظن ذلك . هل دعوى الرجوع ؟ قلت ان المحكمة اعتبرت ان الدعوى  
المرفوعة هي من هذا النوع ونفت فعل القوة او الاحتيال في النصب . واذا  
فالمستأنف لم يخطئ حسبما تقول وبالجملة فان عبارة الحكم ملتبسة تحتاج  
إلى بال طويل وفكر صبور

وحدث ان شفيماً قضي له بالشفعة في اطيان وقد كانت قبل طلب  
الشفعة فيها والقضاء بها انتقلت ملكيتها وحيازتها الى شخصين آخرين واذا  
علما بقضاء الشفعة أعلن المقضي له رسماً وحذراً من التنفيذ لانهما اجنيان  
عن الحكم صاحباً ملك وحيازة من قبل فلم يكثر المقضي له بل شرع في  
التنفيذ ونفذ فعلاً وقد عارض فيه حينئذ ولم يرد المحضر ان يتمتع فأقام  
دعواها طلباً فيها إعادة اليد اليها كما كانت بناء على ما تقدم ذكره ومحكمة  
الحلة قضت في يوم ٢ مايو سنة ١٩٠٠ برفض الدعوى بناء على جملة واحدة  
هي « وحيث ان هذه الدعوى غريبة في بابها ولا يصح رفعها بهذه الصفة  
لان المدعين ان كان لهما حق فيرفعها دعواها لاثباته »

ولا يزال هذا الحكم مستأنفاً أمام محكمة طنطا ولا أخالها الا قاضية  
بالإلغاء وإعادة اليد ثانياً . وعلى كل حال اذا لم يسبق الكتاب حكمها نثرته

ولو في آخره تمييزاً للعلم بالشيء. وبياناً لنظر ورأي الاستئناف على كل حال

### النوع الثالث

دونولسياسيون دي نوفيلا ايشر

عرفنا النوع الاول وهي دعوى الكيبلنت معرفة تامة ثم عرفنا بعد ذلك النوع الثاني وهي دعوى الرتجيراند وانها تختلف عن الكيبلنت (اولاً) بكونها موضوعة أصلاً لسكل ذي يدٍ بغير نظر الى شأنها خلافاً للكيبلنت فانها خاصة بالملك للعين او لحقٍ منها . (ثانياً) بكون مبنائها النصب فقط خلافاً للكيبلنت فان من مبادئها التعرض أيضاً . (ثالثاً) بكون النصب بالقوة المادية او بالنش والاحتياال او بما هو غير شرعي قانوناً بالنسبة للمغضوب منه خلافاً للكيبلنت فان صوب النصب فيها مطلقة غير مقيدة فهي اوسع منها في الرتجيراند . (رابعاً) بكون الناية منها المحافظة على النظام العام والسلطة القضائية الشرعية بغير نظر الى فائدة صاحب اليد من يده هذه خلافاً للكيبلنت فان الناية منها المحافظة على ذات اليد ومنع التعرض عنها او اعادتها الى صاحبها وتأييدها وتثبيتها له على كل حال صيانة للملك لانها ظرف له . (خامساً) بكون اليد فيها بناء على ذلك لا يشترط لها مدة السنة ولا معظم باقي الصفات خلافاً للكيبلنت على غير نص قانوننا الأهلي . ورأينا مع ذلك تفصيل كل وجه من هذه الالوجه في موضعه واحكام الحاكم الصادرة فيها اجنبية ومصرية فلنشرع الآن بعد ذلك في الكلام عليها هو النوع الثالث النوع الثالث اسمه دونولسياسيون دي نوفيلا ايشر ومعناه لغة الابلاغ

بمثل جديد وهي اي الدعوى المذكورة رومانية الأصل . كانت في شريعة الرومانيين معروفة عندهم معمولاً بها . كانت اذا تضرر انسان من عمل جديد يبدأ به جاره في ملكه أو في ملك نفسه أبلغ حدوث هذا العمل الجديد الى حاكم البلدة والتمس منه ان يكف هذا الجار عن عمله هذا . ولهذا عرفت الدعوى بهذا الاسم

وكان للمتضرر من حدوث العمل ان يستغنى مع ذلك عن ابلاغ الحاكم وينذر من عند نفسه الجار او عماله شفاهاً او كتابة بوجوب الكف عن العمل كما كان له أيضاً ان يقتصر على مجرد رمي حجر في العقار الذي يُعمل فيه وكان على الجار ان يكف عن العمل عند اي وسيلة من هذه الوسائل الثلاث فاذا لم يمثل مع ذلك أزم بازالة ما احدثه بغير اكتراث بحقوقه جزاء عدم اكترائه هو كذلك

واذا كان العمل في ملك المتضرر كان له بعد اتخاذه احدى الوسيلتين الاخيرتين أن يزيله بنفسه بغير احتياج الى ابلاغ الحاكم ومع ذلك فكان للعامل ان يستمر في عمله ويقدم كفالة تضمن تمويض الضرر في الآجل ان حصل

ثم انتقلت هذه الدعوى عند قدماء الفرنسيين الى دعوى من دعاوى وضع اليد فلم تكن تختلف عندهم عن نوع الكمبلنت الا في بعض احوال خصوصية لم يكونوا فيها مع ذلك متفقين

ولم يرد ذكر لهذه الدعوى لا في أمر عام ١٦٩٧ ولا في قانون المرافعات للفرنسيين فكان هذا الامسالك حجة عند العلماء على ان ليست هذه الدعوى

في القانون الحديث نوعاً خاصاً وانما هي شعبة من ذات دعوى الكمبلنت لكن بصدر أمر ٢٥ مايو سنة ١٨٣٨ ونص المادّة السادسة منه على ذكر هذا النوع ذكراً خاصاً صريحاً في جنب دعوى الكمبلنت ضعفت تلك الحجة عندهم بعد ذلك بل تلاشت ولم يبق لها من أثر

والخلاصة ان هذه الدعوى نوع مستقل من انواع دعاوى وضع اليد عند الفرنسيين مصرح به تصريحاً خاصاً في شرعهم المعمول به اليوم والغاية منها تدارك الضرر والمنازعة في الآجل

واذا نظرنا الى القانونين المختلط والمصري لم نجد ذكراً مطلقاً لهذا النوع بل المادّة في القانونين شبيهة بالآخرى لم تختلف المختلطة عن الاهلية الا بزيادة تصريح اشتراط مدّة السنة لوضع يد المدعي لكننا مع ذلك نجد الدعوى معروفة بعنوانها هذا امام المحاكم المختلطة غير غريبة عندها تحكم فيها أحكاماً كأنما هي من نظام الشرع الفرنسي تماماً كما اننا لا نستغرب ذكر هذا العنوان امام المحاكم الاهلية ولا هي اذا تبرت عنه بلفظها هذا ننكر ذلك عليها فالدعوى التي من غايتها ذلك الغرض السالف ذكره جارية لديها على كل حال يقضى فيها بصفة كونها دعوى وضع يد مطلقاً سواء باعتبار انها من نوع الكمبلنت او نوع خاص على حدته

واختلف المصنفون فيما هو الفرق بينها وبين الكمبلنت فلم يشقوا اتفاقاً تاماً وانضم واضعوا كتاب البندكت الى قول المصنفين اوبري ورو من اولئك المصنفين من ان الفرق ينحصر في كونها وسيلة لتدارك المنازعة المقدرة آجلاً خلافاً للكمبلنت فانها موضوعة لرد المنازعة الواقعة فعلاً تعرضاً

كانت أم غصباً ولعلّ ترولوج من هذا الرأي أيضاً فقد قال ما نصه « اذا أقت الدعوى بطلب إيقاف عمل بدأ به جارك في عقاره يضر بوضع يدك فالدعوى من النوع الذي نحن بصدده أي دونسياسيون أما اذا كان العمل في عقارك أنت ولم يتم أو في عقار خصمك وتم قبل رفع الدعوى فتكون من نوع الكمبلنت لا من النوع الذي نحن بصدده » قال أيضاً « واذا العمل أينما كان اضر بك ضرراً ايجابياً ماساً بوضع يدك فالدعوى كمبلنت . لكن اذا انتفى الضرر حالاً وانحصر الامر في مجرد طلب الايقاف فالدعوى من النوع الذي نحن بصدده أينما كان العمل في عقارك أم عقار خصمك »

ومن هذا المعنى أيضاً دالوز فقد جاء فيه ما نصه كذلك « تُعرف الدعوى لا بالوصف الذي يصفها به المدعي بل بعبارة طلباته فيها فاذا كان المطلوب الحكم به منع المدعي عليه من الاستمرار في العمل الى ان يقضى في دعوى الملك بغير ذلك فالدعوى دونسياسيون لا كمبلنت وعلى القاضي ان يقتصر على الحكم بهذا الطلب متى رأى انه حق . أما اذا كان المطلوب الحكم بإزالة العمل سواء كان هذا العمل في عقار المدعي أم في عقار المدعي عليه مضرّاً بحق مكتسب فالدعوى كمبلنت لا دونسياسيون وعلى القاضي ان يقضى بالإزالة متى رأى ان الطلب حق كذلك »

وبالجملة لاجل ان يصح التفريق بين النوعين يجب ان ينحصر النوع الذي نحن بصدده في كونه خاصاً بمنع الضرر الآجل او تدارك المنازعة المستقبلية واذا فهي لا تصدق والحال هذه الا على ما اذا كان العمل واقعاً

في غير عقار المدعى وكان العمل لا يزال جارياً فانه اذا وقع في عقار المدعى او تمّ فعلاً في عقار المدعى عليه قبل رفع الدعوى فالمنازعة واقعة فعلاً والضرر حالٌ محققٌ فالدعوى حينئذٍ كميلت لا دونوليسايون كما هي الاحكام الصادرة بهذا المعنى من محكمة النقض بفرنسا في ٢٧ مايو و ١٧ يونيو سنة ١٨٣٤ و ٢٨ مارس سنة ١٨٣٦ و ٢٦ يونيو سنة ١٨٤٣ و ٤ فبراير سنة ١٨٥٦ و ٧ ابريل سنة ١٨٧٥

جاء في حكم ٤ فبراير سنة ١٨٥٦ ما نصّه « ان الدعوى مبنية على ان الاعمال التي بدأ بها المدعى عليه في عقار نفسه تضرُّ بالمدعى في الآجل عند تمامها ومبنية أيضاً على انها أحدثت له ضرراً وقع فعلاً فهي دعوى كميلت اذ لا ينحصر موضوعها في مجرد ايقاف العمل بل هو شامل ايضاً لازالة هذا العمل » وفي حكم ٧ ابريل سنة ١٨٧٥ ما نصّه كذلك « الدعوى مرفوعة من شريك في حوش مشترك ومبناها ان الشريك الآخر المدعى عليه عمل لبناء نفسه الخصاص انبوبة لياه سطحه واصلة الى ارض الحوش تصب فيه وغرض المدعى الحكم بازالة هذا العمل والزام شريكه فضلاً عن ذلك بتعويض الضرر الناشئ عنه فهي دعوى كميلت لوقوع الضرر فعلاً » ومتى كانت الدعوى دونوليسايون مطلوباً الحكم فيها بالايقاف فقط كان النظر فيها قاصراً على هذا الطلب وحده لا يتعدى كما في الكميلت الحكم بالازالة أيضاً ما لم يتم العمل في اثناء الدعوى ويطلب الحكم فيها بازالته بحضرة المدعى عليه او بعد اعلانه بذلك رسمياً فتتضي المحكمة بالازالة فعلاً والدعوى تبقى على حالها وضع يد قانونية امام نفس المحكمة



الجزئية وإنما يتحوّل نوعها حينئذٍ من دنونسياسيون الى كبلنت او تتقاسم الاسمين معاً ويبدأ بالدنونسياسيون منها فيقال دنونسياسيون كبلنت والدنونسياسيون كالكبلنت تماماً في كونها خاصة بمن يده يد مالكٍ فهي لا تجوز لمثل المستأجر والمرتن والمستعير ثم هي كالترجاند ايضاً في كونها تُرفع امام المحكمة الجزئية التابع لدائرة مركزها العقار قبل مضي السنة على فعل المدعى عليه

واختلفوا في تقديم المدعى عليه كغالب واستمراره اعتماداً على ذلك في العمل فقال البعض ليس للقاضي ان يصدر حكمه بذلك في الدعوى بل عليه ان يأمر بإيقاف العمل وقال البعض ويظهر انه القول المرجوح ان القاضي يجوز له ذلك

وعلى كل حال اذا لم يكن هناك ضرر من العمل فلا محلّ لايقافه او ازالته كما حكمت بذلك محكمة النقض بتاريخ ٦ ديسمبر سنة ١٨٢٧ و ٢٠ يونيه سنة ١٨٤٣ . فثلاً اذا شرع جارك في بناءٍ يجب مطلاتٍ لك تدعي انك اكتسبت حق الارتفاق بها لكن هي في الحقيقة غير ظاهرة او بالجملة لا تفيدك حق الارتفاق بها قانوناً فلا تقبل دعواك بطلب الايقاف او الازالة كما حكمت بذلك المحكمة المذكورة ايضاً بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٨١٤ . وحادثة هذا الحكم ان شخصاً يملك منزلاً له خوش بجنيئة بعملٍ ملتصقاً بمنزل لشخص آخر بحيث يفصل بين حوشي المنزلين حائطٌ مشترك فصاحب المنزل الاول شرع في بناء سقيفةٍ في حوشه بمسافة خمسة عشر قدماً ونصف قدم من ذلك الحائط . فصاحب المنزل الثاني اقام

عليه دعوى الدئونيسايون طلب فيها الحكم بإيقاف العمل لعلّة ان هذا العمل يضّرّ بملكه ويوجب عليه النظر والشمس وبالفعل حكم القاضي بالإيقاف وأعلن حكمه الى المدعى عليه لكنه مع ذلك لم ينته عن العمل فلا هو ولا عماله بل والى السير فيه فاقام المدعي دعوى ثانية وضع يد ايضاً كبلت امام المحكمة الجزئية كذلك طلب فيها الحكم بالازالة وبعد ان انتقلت المحكمة الى حيث محل النزاع حكمت بالازالة وارجاع الحالة الى اصلها بناءً على ان المدعى عليه لم يمثل لامر القاضي الاول بالإيقاف فلم يوقف فعلاً وبناءً على ان المتبع عندهم يومئذ الزام مثل هذا المستهين بان يهدم ما بناه بغير تظلم ولا مدافعة عن حقوقه أولاً ومحكمة الاستئناف أيّدت الحكم فظن فيه المحكوم ضده امام محكمة النقض والمحكمة تقضته بناءً على ان حق الارتفاق غير يّين اي غير ظاهر فهو وضع يد معيب لا يفيد صاحبه قانوناً .

ومثل ذلك حكم محكمة استئناف مصر الاهلية بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٠٠ فقد جاء فيه ما نصّه

« وحيث انه اتضح من اقوال الخصوم وتقرير اهل الخبرة والمعاينة »  
 « التي اجرتها هذه المحكمة عندما انتقلت بهيتها الى محل النزاع ان انزل - »  
 « المدعي جنيته يحدّها من بحري منزل المدعى عليها وانه يوجد في حائط »  
 « منزلها هذا الملاصق للجنيّة المذكورة خمس فتحات اثنتان منها قديمتان »  
 « والثلاثة الباقية عملت من مدة قريبة وان الفتحتين القديمتين كانتا لا »  
 « يمكن استعمالهما للمطلّة لان المدعي كان واضحاً على حائط منزله البحرية »

« سدّاً من خشب وانه أجرى عمارة في منزله استدعت هدم هذا »  
 « الحائط القديم وتشيدده من جديد فعند ذلك سقط السدّ المذكور »  
 « فعوضاً عن ان يعيد حائطه ثانياً كما كان أولاً قد وضع خشباً على »  
 « حائط المدعى عليها امام الفتحتين حتى اغلقهما بالمرّة فاكان منها الا انها »  
 « كسرت جزءاً من الخشب لكي تعيد الفتحتين كما كانتا من قبل »  
 « وحيث انه لاجل الفصل في المسئلة يلزم اولاً معرفة صفة هذه »

« الفتححات هل هي من نوع المطلاّت ام لا »

« وحيث ان المطلّ هو ما يستعمل عادةً للنظر ولا يكفي ان تسمع »  
 « الفتححة بمرور الهواء والنور لتكون مطلّاً بل يلزم ان يكون المقصود »  
 « ايضاً الانتفاع منها بالنظر وهذا التعريف يُستفاد من معنى المطلّ »  
 « الشرعي والعرفي »

« وحيث انه يكفي رؤية هذه الفتححات وملاحظة شكلها وارتفاعها »  
 « ليعلم انه ليس فيها واحدةٌ مستعملةٌ لانّ تُستعمل للنظر وانما الغرض »  
 « الوحيد من انشاؤها كان الحصول على النور والهواء »

« وحيث متى تقرر ان هذه الفتححات ليست مطلّاتٍ فليس للجار »  
 « الحق في طلب سدها وليس له من باب اولى ان يسدها بنفسه ذلك »  
 « لان القانون وضع نظاماً للمطلّات فقط فقرر ان المطلّات التي تكون »  
 « على خط مستقيم لا يمكن انشاؤها الا اذا كانت بعيدة عن الجار بمسافة »  
 « وحيث ان هذا النص اوجد للجار حق ارتفاق قانوني على منزل »  
 « جاره يسمح له بان يطلب سدّ كل مطلّ يحصل بطريقة مخالفة للقاعدة »

التي قررها الشارع ولا يمكن ان يستمر المطلب المذكور الا اذا اكتسب «  
 صاحبه حق النظر بمضي المدة القانونية  
 » وحيث ان الشارع المصري لم ينظم الفتحاح او المناور التي يقصد «  
 » بها مرور الهواء او النور ولم تكن من نوع المطلات كما فعل القانون «  
 » الفرنسي وحينئذ فكل صاحب ملك هو حر في ان يوجد منها في «  
 » بنائه ما يريد وانما للجار الذي يتضرر من وجودها ان يبين في ملكه «  
 » البناء الذي يراه مناسباً ولو أدى ذلك الى ابطال منفعة هذه المناور فكلا «  
 » الجارين حر في ان يتصرف في ملكه كيف شاء ما دام القانون لم «  
 » يقيّد حرّيتهما

« وحيث انه بناء على ما تقدم فلا حق للمدعي في ان يطلب سد «  
 » المناور التي فتحتها المدعى عليها وانما له الحق في ان يزيد ارتفاع حائط «  
 » ملكه اذا شاء بقدر ما يريد . فلهذه الاسباب حكمت المحكمة «  
 » بالتعديل الخ »

وكان الحكم الابتدائي قاضياً بالسد في بعض الفتحاح دون البعض  
 ففضى الاستئناف بتعديله بمعنى انه جعل عدم السد شاملاً لكل  
 ثم على كل حال ايضاً لا يجوز لاحد ان يتولى بنفسه ازالة العمل  
 الذي يتضرر منه مهما اتخذ من الوسائل الودية او مها انذر العامل رسيماً  
 بل لا بد من الالتجاء الى السلطة القضائية الشرعية عملاً بالقواعد الكلية  
 والاصول النظامية وكما هو ظاهر من الحكم المارّ بيانه ومن اقوال  
 المصنفين . وللمدعى عليه الحق على كل حال في المدافعة عن حقوقه في

الدعوى معها اتخذ المدعي ضده من الوسائل مطلقاً قبل الدعوى كما قضت بذلك محكمة النقض بتاريخ ١١ لولي سنة ١٨٢٠. وانما فائدة الانذار الرسمي ضمان مسئولية تعويض الضرر متى تحقق لا كعدم التكليف الرسمي رأساً وحكمت محكمة الاستئناف العليا بفرنسا في ١٥ مارس سنة ١٨٢٦ ثم في ١٤ من الشهر المذكور سنة ١٨٢٧ بان دعوى الدونونسياسيون انما يجوز رفعها وقبولها امام المحكمة الجزئية اذا لم يكن تمّ العمل وانه اذا تمّ فلا يجوز والحال هذه سوى رفع دعوى بشأن الملك امام المحكمة المختصة لكن لم يرق هذا الرأي في اعين واضعي البندكت فتقدموه بحجة ان عمل المدعى عليه هو تعرض واقع فعلاً من مباني دعوى الكمبلنت ترفع به الدعوى امام المحكمة الجزئية لاجل ازالته. كما ان محكمة استئناف مصر المختلطة جرت في قضائها على ما يؤكده هذه الحجة فقد حكمت بتاريخ ١٣ مارس ١٨٨٥ و ١٤ يناير سنة ١٨٨٦ بان طلب ايقاف وازالة العمل هي دعوى وضع يد ترفع الى المحكمة الجزئية ولا عبرة لتام العمل فانه لا ينير من صفة الدعوى ولا من اختصاص المحكمة الجزئية بها وحكمت محكمة الاستئناف المذكورة ايضاً بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٨٩٨ في دعوى من النوع الذي نحن بصدد محصلها ان المدعى عليه عمل عملاً في سور مبني مملوك للمدعي ودفع الدعوى بدفع جديد امام محكمة الاستئناف هو انه انما عمل هذا العمل لاعن شخصه بل بصفة كونه مستأجراً وبطريق النيابة عن المؤجر المالك والتمس الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لشخصه والمحكمة قالت ان الدعوى تنصرف على كل حال عملاً بالاصول العلمية

والاحكام القضائية ضد صاحب العمل نفسه ولو ادعى انه عمل بطريق  
النيابة عن غيره . وان المدعى عليه مع ذلك ان يدخل من يدعي النيابة  
عنه ضامناً له في الدعوى لكي يحل محله فيها ويخرج هو او لكي تقضي  
عليه المحكمة له بمثل ما تقضي عليه هو للمدعي

وحدث ان مالكا شرع في بناء منزل وفي جعل مطلات في هذا  
البناء . وهذا البناء بمطلاته هذه تشرف من جهتها رأساً على ارض زراعية  
للمالك آخر ببلدة الدرمداش بمصر فاقام هذا المالك الآخر دعوى وضع  
اليده الى محكمة الازبكية الاهلية بقصد إيقاف العمل في هذه المطلات  
وازالة ما حدث ويحدث منها اثناء الدعوى وهذه المحكمة بتاريخ اول  
يونيه سنة ١٨٩٥ قضت بسدها ثم محكمة مصر الابتدائية الاهلية بهيئة  
استئناف ايدت الحكم بتاريخ ٦ يونيه سنة ١٨٩٦ . وقد كان دفع المدعى -  
عليه ان رفع الدعوى باعتبار انها دعوى وضع يد خطأ يوجب عدم  
قبولها وانه لا ضرر من جهة اخرى من هذه المطلات ومحكمة اول درجة  
ردت عليه في حكمها وزادت محكمة الاستئناف بقولها ان لا فرق في  
حق سد المطلات بين ان تكون مشرفة على منزل أم على ارض زراعية  
ومعنى كون الدعوى في مثل هذه الحالة دعوى وضع يد مقصود بها  
منع الضرر او المنازعة في المستقبل ان صاحب الارض مثلاً واضع يده  
على هذه الارض بجميع اطرافها من جميع جهاتها من اسفلها الى اعلاها فهو  
واضع يده ومنتهج بالهواء والنور من فوق كما هو واضع يده ومنتهج بذات  
الارض من تحت والمدعى عليه بفتح المطلات المذكورة في بناءه هذا

مشرفةً رأساً على الأرض قد تعدى وتعرض في الحقيقة وزاحم في المنفعة من فوق مزاحمةً يخشى الضرر والتزاع منها في الآجل على صاحب الأرض فإن صاحب المطات بمضي السنة عليها وهي مفتوحة وسكوت صاحب الأرض عنها تصبح يده فيها يداً شرعيةً لا يجوز رفعها إليه سداً هذه المطات بعد ذلك بواسطة دعوى وضع اليد لمضي السنة على الفعل كما أنه بعد خمسة عشر عاماً لا يمكن سداً أبداً لأن صاحبها يكتسب بها حينئذٍ حق الارتفاق على الأرض فتكون الفاقبة ان لا يجوز للمالك الأرض ان يبنى فيها حينما يشاء الا بحيث ان يترك منها قدر المتر على الأقل عرضاً في طول الوجهة ذات المطات من اسفل الى اعلا وهذا ضرر مقدّر آجلاً كان للمستهدف له ان يتلافاه قانوناً بدعوى وضع اليد

وزبدة القول في هذا النوع انه نوعٌ خاصٌ مستقلٌ من انواع دعاوى وضع اليد ترفع به الدعوى من المالك للعين او لحق من حقوقها العينية لا من مثل المستأجر او المرتهن او المستعير قبل مضي السنة على الفعل الى المحكمة الجزئية التابع لدائرة مركزها العقار المرفوعة من اجله الدعوى بقصد منع المنازعة او الضرر المقدّر في المستقبل

(في التسمية العربية)

انتهينا من الكلام على كل نوع من انواع دعاوى وضع اليد الثلاث وهي الكبلنت والرتجراند والدونوسياسيون وسرنا في التعبير عنها بالفاظ اسمائها هذه الفرنسية ووعدنا في الصحيفة ٤٨ انّا ننظر فيما يلائمها من الالفاظ العربية فانّا اعتقد اولاً ان القارئ ممن لم يمهّدوا هذه الاسماء اصلاً

قد حفظها وعرفها وعرف بها مدلولاتها فصارت عنده كالإلحاق العريية أو .  
 مستأنسة على كل حال ومع ذلك فأنا ناظرون في الوفاء بوعدها  
 دعوى وضع يد . دعوى استرداد . دعوى منع تعرض . دعوى  
 اغتصاب . اسماء تتنازع تلك المسميات كل منها يريد ان يكون له مستق  
 خاص به

قلت ان كلمة دعوى وضع يد هي عنوان عام شامل لجميع الانواع  
 الثلاث يصدق على كل منها لا يدل دلالة خاصة على نوع دون آخر . فان  
 الكبلنت يقال لها دعوى وضع يد والرتجرا ند يصدق عليها هذا العنوان  
 ايضاً والدونوسياسيون كذلك . ولهذا فأنا نرى متون القوانين تبهر في  
 نصوصها بكلمة دعاوى وضع اليد وكذلك المصنفون يوسون تصانيفهم فيها  
 بعنوان دعاوى وضع يد . فلا بد اذاً من البحث عن اسم آخر لكل  
 نوع بعد ذلك

دعوى استرداد — دعوى الاسترداد معروفة في القانون بانها الدعوى  
 التي يقصد بها الحكم لصاحبها بمنقولات يدعي استحقاقها ( انظر مادتي  
 ٤٧٨ و ٤٧٩ مرافعات والمواد ٣٧٦ و ٣٧٩ و ٣٨٠ تجاري ) ودعاوى وضع  
 اليد انما تختص بمجرد ذات اليد لا بالملكية فضلاً عن انها خاصة بالعقار  
 لا بالمنقول ومع ذلك فان الاسترداد بمنه اللغوي لا يصلح لدعوى الرتجرا ند  
 وحده بل يتناول ايضاً الوجه الثاني من وجهي دعوى الكبلنت اعني النصب  
 فانه من مبانيها كذلك فلك ان تسترد العين بدعوى الكبلنت في حالة  
 النصب كما لك ان تستردّها بدعوى الرتجرا ند



دعوى منع تعرض — كثيراً ما ترفع الدعوى باسم منع تعرض ويكون الغرض منها اثبات الملك لا مجرد ذات اليد فهو اسم يتردد بين الدعويين دعوى وضع اليد ودعوى الملك فضلاً عن ان الرتجراند لا تعرض فيها بالمعنى العلمي ولا يجوز فيها طلب منع التعرض كما لا يجوز الحكم به.

دعوى اغتصاب — دعوى الاغتصاب او النصب كذلك مترددة بين الدعويين فكثيراً ما تبني دعواك الملك على اغتصاب العين سواء لمضي السنة على النصب وعدم رفعك دعوى وضع اليد ام لانك انما تريد الانصراف رأساً الى دعوى الملك . واذا صدق هذا الاسم على الرتجراند لكون مبنائها الوحيد النصب فهو يتناول ايضاً دعوى الكبلنت اذ النصب فيها احد وجهيها فكما يجوز رفع الرتجراند بسبب النصب يجوز رفع الكبلنت بالسبب عينه فكلتا الدعويين قابلة لهذا الاسم

والذي يراه المتعمّن ان يقال ما يأتي

الكبلنت — يقال لها دعوى وضع يد منع تعرض سواء لان موجبها الخصوصي تعرض في الحقيقة ام غصب فان منع التعرض مقصود من الدعوى على كل حال يُطلب من القاضي ويقضي به

والرتجراند — يقال لها دعوى استرداد حيازة نخرج بكلمة الحيازة قصد الملك ثم هي دلت من جهة أخرى على غير وضع اليد القانوني كما هو الشأن في هذه الدعوى فان وضع اليد قانوناً مؤلف من ركنين الحيازة ونية الملك

والدئونسياسيون — يقال لها دعوى منع او ايقاف العمل  
 وحينئذٍ تتعين المسميات باسمائها هذه لما فيها من الجمع والمنع . على  
 أني متبعٌ في بقية كتابي تلك الاسماء الأولى ليكون سيري كله على خطةٍ  
 واحدة ولمنع إشغال الفكر بهذا التغير الجديد فضلاً عن طول عبارته



— فيما ترفع بشأنه دعوى وضع اليد —

لا بدٌ لكل دعوى من حقٍ ترفع بشأنه . والحقُّ أما منقولٌ او  
 ثابتٌ . فالمنقول كالنقود والعروض والعمل فتطلب من غريمك اداء مبلغ  
 من النقود او دفع شيءٍ من العروض اي المنقولات غير النقود او اداء  
 عملٍ من الاعمال تهتد لك به او تطلب تخلفك أنت من حقٍ من هذه  
 الحقوق لعلك انك غير ملزم به . والثابت عبارة عما هو غير منقول من  
 الاموال . وهو اما حسيٌّ او معنويٌّ . والحسيُّ اما طبيعيٌّ كالارض  
 بالنسبة لنداها او صناعيٌّ كالدار . او اصطلاحيٌّ كآلات الزراعة والماشية  
 اللازمة لها وآلات المعامل ومهماتهما متى كانت مملوكةً للمالك نفسه صاحب  
 الارض او المعمل . والمعنويُّ عبارة عن الحقوق التي انما تدرك بالذهن  
 كحق الانتفاع او الارتفاق متمثلةً بذلك الحسيِّ الاصلي اي الارض او  
 الدار او المعمل مثلاً

ودعوى وضع اليد انما تختص بالطبيعي والصناعي من المال الثابت  
 الحسيِّ ثم بالحقوق المعنوية التابعة لهذين الصنفين . فخرج بذلك المنقولات

بأسرها بما فيها الثابتة اصطلاحاً فلا تختص دعوى وضع اليد بشيء من المنقولات بوجه عام ما لم يكن الغرض من التعرض مطلقاً للثابت اصطلاحاً منها التعرض في الحقيقة للعين الاصلية فينثذ. يجوز للمالك العين ان يرفع دعوى وضع اليد بشأنها . وكذلك اذا غصب شيء من ذاتيات الدار مثلاً كصراع الباب او مصراع احد المطلات او مفتاح الدار او ما اشبه ذلك وكان الغرض من هذا الغصب العين الاصلية جازت دعوى وضع اليد كما حدث في فرنسا ان مالك أرضٍ محيطاً ايّانها بحاجز من خشب بباب بقفل فجاء جاره له رفع القفل وازال خشب الحاجز من جهة ملكه بدعوى ان له حق المرور في تلك الارض فاقام صاحبها دعوى الكمبلنت وقضت بقبولها محكمة دويه في ١٠ مايو سنة ١٨٤١ ومحكمة النقض ابرمت الحكم في ٨ مايو سنة ١٨٤٢ . وحيث كان موضوع دعوى وضع اليد المال الثابت الحسي الأصلي والمعنوي التابع لهذا المال الحسي فلتتكم على كل منهما بالتفصيل

### ﴿ الثابت الحسي ﴾

(املاك مخصصة للمنافع العمومية)

فلنا ان دعوى وضع اليد ثلاثة انواع منها الرتيباند وقلنا ان هذا النوع ليست الغاية منه سوى المحافظة على كرامة السلطة القضائية الشرعية ولهذا انحصر مبناه في الغصب وبالقوة او بما هو في حكمها ليكون هناك محل للغاية المذكورة وترتب على ذلك اطلاق النظر الى مجرد يد المدعي

بدون التفاتٍ الى شأنها ان كانت يد مالك ام غيره ولا الى شأن العين المقصوبة ان كانت محلاً لوضع اليد قانوناً تقبل التملك بمضي المدة أم لا تقبل . ولهذا جازت الدعوى بشأن الاملاك حتى المخصصة للمنافع العمومية وحتى ضد الحكومة نفسها فضلاً عن الافراد كما مرّ علينا بيان ذلك تفصيلاً . انظر خصوصاً صحيفة ٥٧

خلافًا للنوعين الآخرين فان الناية منها كما اسلفنا ايضاً وقاية اليد لعلّها انها يد مالك ولو اعتباراً محافظةً على هذا الملك حتى يزول عن صاحبه بحكم من القضاء ولهذا جازت الدعوى لمجرد التمرّض البسيط الذي لم يفض الى النصب وترتب على ذلك حصر النظر في شأن صاحب اليد وشأن العين المتنازع فيها فان كان مستأجراً او مرتبهاً او مستميراً مُنعت دعواه لانتفاء محل الناية المقصودة وان ادّعى الملك وكانت العين من الاملاك المخصصة للمنافع العمومية مُنعت دعواه كذلك لانتفاء محل الناية هنا ايضاً من باب أولى لان هذه الاملاك من شأنها قانوناً انها لا تقبل التملك بمضي المدة فهي لا تقبل وضع اليد بالمعنى القانوني واذاً فكل ما لا يجوز تملكه بمضي المدة لا يجوز ان يكون محلاً للدعوى والحال هذه وهنا وجب علينا ان نأتي على بيان ماهي الاملاك المخصصة للمنافع العمومية

جاء في المادة ٩ و ١٠ من القانون المدني ما يأتي . مادة ٩

« الاملاك الأميرية المخصصة للمنافع العمومية لا يجوز تملكها بوضع »

« يد الغير عليها المدة المستطيلة ولا يجوز حجزها ولا بيعها انما للحكومة »

« دون غيرها التصرف فيها بمقتضى قانون او امر وتشمل الاملاك الاميرية »  
« أولاً — الطرق والشوارع والقناطر والحواري التي ليست ملكاً »

« لبعض افراد الناس »

« ثانياً — السكك الحديدية وخطوط التلغراف الاميرية »

« ثالثاً — الحصون والقلاع والختناق والاسوار والاراضي الداخلة »  
« في مناطق الاستحكاماب ولورخصت الحكومة في الانتفاع بها لمنفعة »  
« عمومية او خصوصية »

« رابعاً — الشواطىء والاراضي التي تتكوّن من طمي البحر والاراضي »  
« التي تنكشف عنها المياه والمين والمراسي والموارد والارصفة والاحواض »  
« والبرك والمستنقعات المستصلحة المتصلة بالبحر مباشرةً والبحيرات »  
« المملوكة للميري »

« خامساً — الانهار والتهيرات التي تمكن الملاحة فيها والترع التي على »  
« الحكومة اجراء ما يلزم لحفظها وبقائها بمصاريف من طرفها »

« سادساً — المين والمرافىء والارصفة والاراضي والمباني اللازمة »  
« للانتفاع بالانهار والتهيرات والترع المذكورة ولرورها »

« سابماً — الجوامع وكافة محلات الاوقاف الخيرية المخصصة للتعليم »  
« العام او للبر والاحسان سواء كانت الحكومة قائمة بادارتها او بصرف »  
« ما يلزم لحفظها وبقائها »

« ثامناً — العقارات الاميرية مثل السرايات والمنازل وملحقاتها »  
« المخصصة لاقامة ولي الامر او للمظاربات او للمحافظات او للمديريات »

« وعلى وجه العموم كافة العقارات المدة لمصلحة عمومية  
« تاسعاً — الترسانات والقشلاقات والمهمات الحربية والمراكب  
« الحربية ومراكب النقل والبوستان  
« عاشراً — الدفترخانات العمومية والانتكخانات والكتبخانات  
« الاميرية والآثار العمومية وكافة ما يكون مملوكاً للحكومة من مصنوعات  
« الفنون والاشياء التاريخية

« حادي عشر — تقود الميرسي وعلى وجه العموم كافة الاموال  
« الاميرية المنقولة او الثابتة المخصصة لمنفعة عمومية بالفعل او بمقتضى  
« قانون او امر

مادة ١٠ « يُدّ أيضاً من الاملاك الاميرية المخصصة للمنافع العمومية  
« حقوق التطرق المتعلقة بالشوارع ومجاري المياه والاشغال العمومية والاعمال  
« الحربية وعلى وجه العموم كافة ما تقتضيه حقوق الارتفاق التي تستلزمها  
« ملكية الاملاك الاميرية المذكورة او توجبها القوانين والاورامر الصادرة  
« لمنفعة عمومية »

وحينئذٍ فلا يمكن ان يكون محل الدعوى شيء من هذه الاموال  
الثابتة كما ايدت ذلك محكمة النقض بفرنسا بتاريخ ١٩ لوليه سنة ١٨٤٩  
و ٦ يونيه سنة ١٨٥٣ و ١١ فبراير سنة ١٨٦٦

فللمدعى عليه ان يدفع الدعوى بكون الشيء المتنازع فيه هو من  
الاملاك المخصصة للمنافع العمومية وللقاضي ان يقبل هذا الدفع ويرفض

الدعوى متى تين له انه صحيح كما حكمت بذلك ايضاً محكمة النقض بتاريخ  
٢٤ فبراير سنة ١٨٤١

« قرافة »

وكما حكمت بذلك ايضاً محكمة مصر الابتدائية الاهلية بهيئة استئناف  
بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ وكانت العين المتنازع فيها عبارة عن جبانة اي  
قرافة ممدّة لدفن الموتى بين فرقتين من الترية وكانت محكمة الموسكي  
قاضية بمنع تعرض المدعى عليه  
جاء في حكم الاستئناف المذكور مانصه

« وحيث ان موضوع هذه الدعوى نزاع في وضع يد يدعيها »  
« المستأنف عليه على قطعة ارض ويشكو من تعرض المستأنفين له فيها »  
« وتلك القطعة هي جزء من الارض المرصودة على دفن اموات المسلمين »  
« وحيث ان طرفي الخصوم هما من طائفة الترية وتلك الطائفة »  
« عبارة عن مجموع اشخاص قرره القاضي الشرعي في وظيفة الحفر والدفن »  
« بالقرافة المذكورة »

« وحيث ان وضع اليد اما ان يكون بناءً على حق الملك او ما لحق »  
« به من الحقوق العينية المعروفة في القانون واما ان يكون اغتصاباً لنتيجة »  
« الحصول على ذلك الملك او احدى الحقوق العينية الاخرى »  
« وحيث انه يشترط في اعتبار اليد ان يكون صاحبها ذا حق فيها »  
« اصلاً او اعتباراً وان يكون العقار الذي عليه اليد قابلاً بحسب طبيعته »  
« او بحسب المنفعة التي خصص لها ان يضع الانسان يده عليه »

« وحيث انه يجب البحث فيما اذا كانت ارض القرافة المدة لدفن »  
« الموتى قابلة لوضع يد الناس عليها وفيما اذا كان لطائفة الترية صفة تميز »  
« وضع اليد المذكور او لا »

### قابلية القرافة لوضع اليد

« حيث ان القرافة هي ارض كانت في الاصل مملوكة للحكومة او »  
« لاحد الافراد فوقها المالك على دفن موتى المسلمين »  
« وحيث ان هذا الوقف لا يشبه الاوقاف الاعتيادية في شيء من احكامها »  
« من حيث خروج ارض القرافة عن ملك الواقف وصيرورتها مباحة »  
« للمسلمين ليدفنوا موتاهم فيها فليس لهذا الوقف ناظر ولا هو قابل »  
« للاستغلال باي وجه من وجوهه كالتأجير والسكنى والاستئجار والرهن »  
« والبيع وغير ذلك من طرق الانتفاع ولكن فائدته منحصرة في دفن »  
« الموتى دون سواء ولذلك ليس لاحد من الناس ان يمنع رب الميت من »  
« دفنه في اي جهة شاء من جهات تلك القرافة ولا ان يقتضي منه اجراً »  
« ان لم يستأجره ولا ان يلزمه باحسان الآ ما كان من فضله عن طيب »  
« نفس وليس على الناس في دفن موتاهم حرج الا ما اقتضاه النظام العام »  
« طبقاً للقواعد التي يقررها وازع الامة »

« وحيث انه ينتج من ذلك ان ارض القرافة غير قابلة لان يملكها »  
« الناس بالبيع او الشراء او بوضع اليد وان تقادم عهده لانها اصبحت »  
« من الاملاك العمومية فهي حينئذ غير قابلة لان يضع الغير يده عليها »  
« اللهم الا اولى الموتى بدفن موتاهم وقدر ما لهم من الحقوق وما عليهم »



« من الواجبات التي قررها الشرع الشريف من نحو تهجد المقابر وصيانتها »  
 « وتقريق الصدقات فيها استئزلاً لرحمة الله وتلاوة القرآن وهكذا مما »  
 « ندب او كان مباحاً »

### صفة طائفة الترية

« حيث ان الشريعة الغراء اشترطت في من يتولى دفن موتى »  
 « المسلمين اموراً منها الصلاحية والديانة والمدالة والامانة »  
 « وحيث ان هذه كلها شروط دينية يرجع في معرفة توفرها الى »  
 « القضاء الشرعيين »

« وحيث ان الموت مما يوجب تفكر الاحياء في الآخرة وذكر »  
 « الآخرة يطلق اليد بالاحسان لذلك اعتاد اصحاب الميت على اسداء »  
 « الخيرات وتقريق الصدقات كلما ذكروا موتاهم او جاء موسم من المواسم »  
 « التي تزار فيها القبور »

« وحيث ان قوماً رغبوا في الارتاق من هذا الباب وارادوا خدمة »  
 « الموتى او اهل الموتى في القبور ولذلك لجأوا الى فاضي الشريعة ليبرهنوا »  
 « لديه انهم حائزون للصفات اللازمة فقررهم في وظيفتي الحفر والدفن »  
 « بالقرافة »

« وحيث ان هذا الاقرار ليس حكماً ولا شبه حكم ولا امراً ولا »  
 « شبه امر كما انه لا يترتب بموجبه للمقرر حق على القبر وانما هو »  
 « تصريح اسبى اجازة بسيطة بها يصير صاحبها محلاً للصلاحية والديانة »  
 « والمدالة والامانة في دفن موتى المسلمين فن شاء من اولى الفضل واهل »

« الاحسان ان يستأجره ويحسن عليه ومن رغب عنه لا جناح عليه ولكل »  
« ان يدفن ميتة بنفسه او بمن شاء في اي محل شاء كما تقدم »  
« وحيث ان هذه الاجازة شائعة بمعنى ان مصدرها لم يعين للمعطاء »  
« اليه مكاناً مخصوصاً يستأثر به دون غيره بل يشترك الكثير من المقررين »  
« في قرافة واحدة لا على ان لكل منهم ناحية معينة بل كلهم يعملون في »  
« في القرافة كلها »

« وحيث ان الترية فهموا من هذه الاجازة غير الواقع واتخذوها »  
« عنواناً على حق توهموه ثابتاً لهم فادعى كل واحد منهم ان ليس لغيره »  
« وضع يده على ناحية معينة في القرافة واعتبار تلك الناحية حقاً له »  
« يتصرف فيها كيف شاء وجاراهم الناس على ذلك وكان من وراء هذا »  
« شراء امكنة القبور ودفع اثمانها الى اولئك الترية الذين لاحق لهم »  
« الا فيما يسدى اليهم من الاحسان بعد ان يقبضوه بأيديهم »

« وحيث ان افراد هذه الطائفة لا يختلفون عن غيرهم من الطوائف »  
« في شيء من حيث الواجبات والحقوق كالكيالين والحمالين والسقائين »  
« والفقهاء ومن سواهم وبديهي ان الحمل انما يحمل لمن يريد استجاره في »  
« اي جهة وجد وليس لكيال ان يمنع مثله من الجلوس في الطريق العام »  
« بجانبه ليسترزق من المشتريين او البائسين كذلك الترية ليس لاحد »  
« ان يمنع غيره من الاسترزاق في اي نقطة من نقط القرافة »

« وحيث ان الذي يؤيد ذلك ما يكتب في التقارير المذكورة من »  
« ان التقرير هو في وظيفتي الحفر والدفن وقد يزداد عليها البوابة والمزملة »

« والخدامة والقراءة ومقرر انه لا يجبر انسان على ان يعين حارساً على قبر »  
« ميتة ولا ان يستقري عليه وهكذا فلو كانت تلك الامور المباحة من »  
« الحقوق لوجب الزام اهل الموتى بها ولكنها اباحات لا حرج على تركها »  
« وحيث ان من حقوق قاضي الشريعة تقرير اشخاص بغير عدد »  
« الا ما تمليه عليه فظنته وفي نصيب عهد اليه وحده النظر في تقديره كما »  
« ان له الحق في ان يلني اجازة زيد ويعطيا لثبته ويجوز ان يلني جميع »  
« الاجازات التي بيد جميع المقررين لاعتبارهم خدمة اشبه بالخدمة السائرة »  
« في مصالح الحكومة لاحق لهم قبلها الا ما كان مصدره الرفق والحنان »  
« على ان للخدمة السائرة جعلاً شهرياً وليس للتربية جعل ولا مرتب »  
« وحيث انه لذلك يكون ادعاء المستأنف عليه وضع يده الازمان »  
« الطوال على قطعة الارض المتنازع فيها وضماً يجعله مستأثراً بها دون »  
« البقية ادعاء بحق غير موجود بل تأباه طبيعة الارض ولا يؤهل له صفته »  
« المتقدم يانها »

« وحيث ان خصامه مع المستأنفين يرجع في الواقع ونفس الامر »  
« الى مجرد شكوى خادم من زميله وهذه الشكوى لاتعد وضع يد ولا »  
« حق استغلال بل تعظم من امر قد يبيحه مقرر أولئك الخدمة وقد »  
« يأمر بالكف عنه فانه هو مرجع أولئك الخدم فيما هم فيه يختلفون »  
« وحيث ان المحاكم الاهلية انما تختص بالنظر في الخصومات الناشئة »  
« عن التنازع في الحقوق على النحو الذي قرره القانون »  
« وحيث ان قانون طائفة الترية من حيث الحفر والدفن وما يتبعهما »

(٩٤) فيما ترفع بشأنه دعوى وضع اليد

« راجع الى الصداقات واجازة القاضي الشرعي فليس للمحاكم الاهلية »  
« اختصاص فيه »

« وحيث ان حكم محكمة الموسيقى الجزئية جاء مخالفاً لنص المادة »  
« الخامسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية اذ نظام الخدمة في »  
« مصلحة متعلق بادارتها وليس للمحاكم الاهلية ان تفصل بين عاملين »  
« تنازعا الاختصاص في تلك المصلحة بل لها ان تنظر في روابط كل عامل »  
« مع مصلحته من حيث صفته على حسب القواعد القانونية المتعلقة بذلك »  
« وحيث ان لهذا يجب الناء الحكم الابتدائي لصدوره من محكمة »  
« غير مختصة »

« وحيث ان المستأنف عليه هو الذي يلزم بالمصاريف كلها فهو الذي »  
« رفع الدعوى على غير اختصاص »

فلهذه الاسباب

« حكمت المحكمة حكماً اتمامياً بقبول الاستئناف شكلاً والنت »  
« حكم جزئية الموسيقى الرقيم ٧ ابريل سنة ١٨٩٧ وقضت بعدم اختصاص »  
« المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى والزمّت المستأنف عليه بالمصاريف »  
« وخمسمائة قرش للمحكمة »

« هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة في يوم السبت »

« ١٢ فبراير سنة ٩٨ »

وحدث في فرنسا ان اهالي جهة دفن في قراقرهم الخاصة بهم ميت  
من اهالي جهة اخرى (commune) فاقاموا دعوى الكمبلنت ومحكمة

اول درجة قضت بقبولها وبمنع تعرض الجهة الاخرى ومحكمة الاستئناف  
ايدت الحكم في ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٣٩ ومحكمة النقض تقضته في ١٠  
يناير سنة ١٨٤٤

قالت محكمة الاستئناف ما يأتي :

« حيث ان دعوى الكمبلنت انما تجوز بشأن ما يمكن تملكه بمضي  
« المدة . وحيث ان الاملاك العمومية البلدية كالقراوات والكنائس لا  
« تملك بمضي المدة ما دامت كذلك . وحيث ان هذه القاعدة مرتبة على  
« كون المالك الشائع لا يملك ضد الآخرين فيجب حصرها عملاً بالقانون  
« ضد الافراد لان وضع ايديهم على ما لا يملك بمضي المدة وضع غير نافع  
« لا يفيد ابدأ . وحيث ان الشأن ليس كذلك بالنسبة للطوائف فانها  
« مستتلة عادة في وضع اليد بالنسبة للطوائف الاخرى على القراوات  
« التابعة لاملاكها العمومية البلدية اذ هي مخصصة لدفن موتى اهالي الجهة  
« الواحدة من رعايا الحكومة او اجانب عنها . وحيث ان عدم التملك  
« بمضي المدة لا يكون في الحقيقة اذاً الا في حق الافراد . وحيث لا  
« ينكر على الطائفة حقها في رفع دعوى الكمبلنت ضد اي فرد من الافراد  
« اذا تعرض لها في القرافة التي تختص بها او تعدى عليها فلا ينكر عليها  
« كذلك من باب أولى حقها في رفع دعواها ضد جارتها الطائفة الاخرى  
« اذا هي تعدت على القرافة او زاحتها بدفن موتاه فيها فان الانتفاع  
« بالملك العمومي البلدي كالقرافة مثلاً يقصر على سكان الجهة من رعايا  
« واجانب فللطائفة مصلحة في عدم جعل الانتفاع يشمل الطائفة الاخرى »

« وحيث يجوز إذا للطائفة المتدّعي عليها ان ترفع دعوى الكمبلنت ضد »  
 « الطائفة الأخرى . فلذا حكمت المحكمة ... »

اما محكمة النقض فقد قالت في حكمها « حيث لا يجوز تملك مالا  
 يتجر فيه من الاملاك بمضي المدة . وحيث ان دعوى وضع اليد لا تجوز  
 الا فيما يمكن تملكه بوضع اليد . وحيث ان القرافة مما لا يتجر فيه سواء  
 بالنسبة للافراد ام الطوائف . وحيث ان الحكم المعلنون فيه بقبوله دعوى  
 وضع اليد وحكمه بمنع التعرض قد اخلّ بالمادة ٢٢٢٦ مدني واخطأ في  
 تطبيق المادة ٢٣ مرافعات فلذا حكمت المحكمة بالنقض ... »

ومادة ٢٢٢٦ هي « لا تسري احكام المدة الطويلة على ما ليس من عاداته  
 ان يدخل في المعاملات من الاملاك لمنع ذلك فيه » . اما مادة ٢٣ فهي  
 مادة دعاوى وضع اليد

لكن اعترض البندكت هذا الحكم بقوله ان العلم والقضاء يميزان  
 رفع دعوى وضع اليد بشأن الملك العام بين الطوائف وبعضها

وقد تكون القرافة غير موقوفة بل مبتاعة مثلاً من الحكومة او  
 غيرها ثم اعدت بعد ذلك لدفن الموتى كمدافن المسيحيين او الاسرائيليين  
 اي انها غير ممنوعة اصلاً بنص القانون من التملك بمضي المدة فضلاً عن  
 عدم ورود مثيل للمادة ٢٢٢٦ في قانوننا فهل لا يجوز وضع اليد عليها  
 قانوناً بالنسبة لنير الطائفة فتجوز بشأنها دعوى وضع اليد ؟ اذا كانت  
 الجواب سلبياً اشتاقت النفس الى معرفة السبب الذي يعتمد عليه صاحب  
 الجواب . فاذا تدّعي فرد على قطعة ارض من قرافة لطائفة اخرى فوضع

يدهُ عليها مطمئناً وبني او غرس فيها فهل لا تقبل منه دعوى وضع اليد اذا تعرضت له الطائفة بشأنها ؟ قلنا انها ليست وفقاً وليست قانوناً من الاملاك العمومية وانما هي عمومية بالنسبة للطائفة خصوصية بالنسبة لغير افرادها وقلنا بعدم وجود ذلك المثل في قانوننا ( مادة ٢٢٢٦ ) فلعل الفصل في المسألة فصلٌ ايجابيٌ . كما يرى العقل ايضاً جواز رفع الدعوى من الطائفة ضد الأخرى ولو كانت القرافة موقوفة وفقاً صريحاً فان لكل طائفة ان تحفظ استقلالها بقراتها

### « صهرنج »

وحكمت محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٨٩٧ برفض دعوى كبلنت رُفعت من بعض الافراد على الحكومة بشأن صهرنج موقوف اى من الاملاك للعمومية ادعى انها تعرضت له فيه تعرضاً بسيطاً . وعلّة الرفض ان دعوى الكبلنت لا يجوز رفعها بشأن شيء من الاملاك العمومية وان الدعوى ليست في الحقيقة من نوع الرتجراند اذ لا غصب فيها فضلاً عن القوة حتى كان يمكن قبولها

### « طرق وشوارع وحواري عمومية »

الطرق والشوارع والحواري للعمومية فضلاً عن كون القوانين مصرحة بانها مخصصة للمنافع العمومية لا تملك بوضع اليد فقد حكمت بذلك ايضاً محكمة النقض بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٨٢٥ و ١٣ فبراير سنة ١٨٢٨ و ٤ اغسطس سنة ١٨٣٧

وعدم قابلية التملك تصدق على جوف الارض كما تصدق على أديمها

ورفعت دعوى كبلنت من بعض الافراد على الحكومة المصرية بشأن قطعة ارض بمدينة المنيا ادعى انها ملكه وانه اراد البناء فيها فتمرّصت له المديرية بحجة انها جزء من شارع عمومي ونهته عن البناء فيها وامرته برفع دبش كان قد اعدّه بها للبناء ولما لم يطع الامر كتبت في حقه محضر مخالفة ومحكمة استئناف مصر المختطة تأييداً للحكم اول درجة قضت بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٨٩٧ برفض الدعوى بناء على ان الارض من شارع عمومي لا تقبل التملك بمضي المدة فلا تقبل وضع اليد قانوناً

ومن رأى دالوز والبندكت ان الشارع العمومي اذا هُجر استعماله قبل التملك بمضي المدة كما اذا كان الهجر قاصراً على بعض الشارع طوياً او عرضاً فان هذا البعض يقبل التملك كذلك لكن بحيث يكون الهجر كلياً في ذاته فقابلية التملك لا تصدق اذاً على ما يختلصه من اطراف الشارع مجاوروه وكانت العامة لا تزال تنفع به . واوردا شاهداً على رأيهما هذا احكام محكمة النقض الصادرة بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٨٤٥ و ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٦١ و ٢٤ ابريل سنة ١٨٥٥ و ٢٦ مايو سنة ١٨٦٨ على ان من رأي آخرين غيرهما ان الملك العمومي لا يتحول عن شأنه هذا الا بقانون او امر آخر جديد يصرح بخروج الملك من كونه عمومياً الى انه خصوصي ومنذ هذا الحين يسوغ حقيقة تملكه بمضي المدة كباقي الاملاك الخصوصية مطلقاً ولعل هذا الرأي الاخير هو الاوفق والانسب خصوصاً بالنظر الى عبارة قانوننا فان عدم القابلية للتملك بمضي المدة مناطها . اولاً . كون الحكومة في قانونها او امرها قاضية بكون الشيء من الاملاك العمومية فسواء استعمل



للمنفعة العامة فعلاً لم يُستعمل وسواء هُجر ام لم يهجر وكله ام بعضه .  
ثانياً . ان قانوننا الاهلي صريح في ان الحكومة هي التي يجوز لها وحدها  
ان تتصرف في الاملاك العمومية وانها انما تتصرف هذا التصرف بمقتضى  
قانون او امر آخر جديد تصدره بذلك اولاً تخرج به الشيء من شأنه العام  
الى شأن خاص يسوغ لها التصرف فيه بعد ذلك . جاء في صدر المادة  
التاسعة من القانون المدني « . انما للحكومة دون غيرها التصرف فيها  
بمقتضى قانون او امر . . »

ولعل عدم اشتغال القانون الفرنسي على مثل هذه العبارة في نصوصه  
هو الذي ساعد ارباب الرأي الاول عليه وسوغ لحكمة النقض ما ذهبت  
اليه فقد راجعت مواد الاملاك العمومية في القانون الفرنسي فلم أجدها  
نظير تلك العبارة . وكأنا القانون الاهلي تطلع من بعيد الى خلاف المفسرين  
في هذا المقام فتحاشاه فأورد ما أورد مما لا يدع للخلاف مجالاً

### « سكك زراعية »

لم تكن السكك الزراعية معروفة عندنا بوجه قانوني الى اكتوبر سنة  
١٨٩٠ فقد بدأت الحكومة من هذا الحين بتقرير سكك زراعية بين  
الاطيان في القرى بمنزلة الشوارع في المدن . جاء في الامر المالي الصادر  
بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٨٩٠ — انه يراد بالسكة الزراعية كل سكة اعطت  
لمنفعة اكثر من بلدين وتعتبر جميع السكك الزراعية عمومية ومن املاك  
الحكومة سواء كان انشاؤها على مصاريف الحكومة خاصة ام بتقود  
فرضت على الاقليم الذي ينتفع بها او على النواحي كما هو مبين بالمادة الرابعة

ولذلك ترضع الاموال الاميرية عن الارض التي تستلزمها تلك السكك وتتناول السكة الزراعية المقامة على امتداد جسر ترعة عمومية او مصرف عمومي كل ما كان من احكام الامر الصادر في ١٢ ابريل سنة ١٨٩٠ منطبقاً عليها .

(المادة الاولى) . — ينشئ المدير مع مفتش الري على انشاء السكة اللازمة ويعرضان الرسم والمقايضة على نظارتي الداخلية والاشغال فاذا اتفقت النظارتان عرضتا للمشروع على مجلس النظار ثم هو يبيث به الى مجلس المديرية للنظر فيه ثم يعود المشروع الى النظارتين ثم هما يعرضانه على مجلس النظار ثم هو ان اعتمده امر بنزع ملكية الارض اللازمة . (المادة الثانية) . — ولذوي اللشأن من الملاك ان يقوموا بمصاريف الانشاء من عديم اذا رفض مجلس المديرية . (المادة الرابعة) . — ولا يجوز بعد ذلك احداث عمل في السكك الزراعية من الاعمال الآتي بيانها . اولاً . احداث قطع . ثانياً . وضع مواسير او انشاء برايج تحت السكك بدون تصريح من مصلحة الري . ثالثاً . استبدال مواسير او انشاء برايج مكسورة مما ينشأ عنه تعطيل المرور على السكة بدون تصريح قانوني من مصلحة الري . رابعاً . اخذ اتربة السكة من مستويها او من ميولها او بكيفية أخرى أخذاً يترتب عليه الاخلال بقطاعاتها . خامساً . التدي على حد السكة الذي هو نهاية ميلها بالمحراث او بالتصايب او بنهرها من آلات الفلاحة . سادساً . نقل او اتلاف احجار التلامات المجدولة للكيلومترات او الاشجار المفروسة على جانب السكة . سابعاً . تعطيل مرور المياه من القناطر والبرائج والسحارات بكيفية ينشأ عنها ارتفاع المياه امامها وغرق السكة الزراعية او تلفها . ثامناً . اغراق السكة

بمياه الري الا اذا دعت حاجة الري الى غمر الارض بالمياه بمستوى اعلى من سطح السكة وعلى اصحاب هذه الارض ان يقيموا حيثنذر جسوراً على امتداد جوانب السكك لوقايتها من الترقق . تاسعاً . تعطيل المرور في السكة بوضع سباح عليها او فحم او اخشاب او بضائع اياً كان نوعها . ( المادة السابعة ) . — ولا يجوز تخريب القناطر او البرامخ او السحارات التي تحت السكة الزراعية ولا ازالة اخشابها او حديدتها . ( المادة الثامنة ) . — ولا اقامة منازل ولا عيش ولا شيء من الآلات الرافعة ولا مزاود للماشية . ( المادة العاشرة ) . — ومن يخالف ذلك يعاقب ادارياً بغرامة متدرجة بحسب الاحوال من عشرين قرشاً الى خمسمائة . ( المادة الحادية عشرة ) . — والعمد ومشايخ الخفر والخفراء مسؤولون كالاھالي عن كل ضرر يحدث للسكك الزراعية او كل تعدٍ عليها . ( المادة الرابعة عشرة ) .

فلا تجوز دعوى وضع اليد بشأن هذه السكك لانتظامها في عقد الاملاك العمومية عملاً بأخر الفقرة الحادية عشرة من المادة التاسعة مدني

#### « سكك حديدية »

السكك الحديدية هي من الاملاك العمومية كذلك لا تملك بمضي المدة معطالت فهي لا تقبل وضع اليد قانوناً فلا تسوغ بشأنها دعوى وضع اليد وهي ليست مجرد الخطوط الحديدية بل الطرق القائمة عليها هذه الخطوط ايضاً بل ملحقات هذه السكك كذلك مثل محطات المسافرين ومخازن المنقولات مطلقاً وبالجملة كافة المباني المرتبطة بهذه السكك ومعدة لمنفتها . ويدخل في ذلك ايضاً ما يجانبي السكة الحديد من اغوار وجسور فأننا نرى

كثيراً على جانبي السكة اغواراً من الارض اي منخفضات تشبه الخنادق يقال لها جنائيات ثم يلي هذه الاغوار جسور من الارض مسطحة لعبور المارة من الناس وماشيتهم بحسب القياس والريم اللذين بادارة المصلحة وديوان الاشغال فهذه الاغوار والجسور مرتبطة ومتعلقة بذات السكك الحديدية لاتملك مثلها بالمدة الطويلة ويدل على ذلك الامر العالي الصادر في ٢٠ محرم سنة ١٢٨١ فضلاً عن ان هذه الاغوار والجسور انما هي معدة لذات المنفعة العامة اما الاغوار فلجعلها مسيلاً للمياه لكي لا تضر بذات المرتفع من السكك الحديدية عن مستوى الارض واما الجسور فلعبور العامة وماشيتهم اذ لاتصلح طرق السكك لهذا الدبور فضلاً عن الاضرار والاختطار التي قد تحدث بسبب ذلك

جاء في الامر المذكور ما يأتي « الاراضي المجاورة لجانبي السكة الحديد لا يجوز بيع شيء منها ما لم يكن من بعد كل خندق من الجهتين بخمسة اقصاب . الغير جائز التصريح بمبيعه انما هو جسر السكة الحديد والجنايتان المجاورتان له والجسران اللذان بجانبهما الممدان للورور والبور كما هو مرسوم ومقتن من ديوان الاشغال والسكة الحديد بما ان ذلك من الجسور والطرق العمومية التي لا يجوز فيها بيع ولا شراء وما عدا ذلك بالطبع يجري فيه البيع والشراء بخلافه واما ارض الخنادق عند جفافها من الماء اذا كانت تستعد للزراعة وتكون من المضاف بالمال او بالشور يمكن للمضافة عليه الانتفاع بزراعتها بحيث ان الزراعة التي تجري بها لا تضر بجسر السكة الحديد ولا يترتب عليها حرمان مرور المياه الصفي او الشتوي بالخنادق المذكورة »

وقد اتفق ان الحكومة فرنسا امراً صادراً منها ايضاً بتاريخ ١٥ لوليو سنة ١٨٤٥ تقضي المادة الثانية منه بان منخضات ومرتفعات السكة الحديد كتلك الانوار والجسور تدخل ضمن هذه السكة لا يسوغ تملكها بمضي المدة وقد التبس مفهوم الامر السابق ذكره في دعوى قامت بالحاكم المختلطة فازالت محكمة الاستئناف هذا اللبس في حكمها الصادر منها بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٨٨٨ وجاءت على تفسيره بقولها ان الفرض منه اولاً بيان ان السكة الحديد والخندقين اللذين بجانيها والجسرين اللذين بجاني هذين الخندقين جميع ذلك من الاملاك العمومية لا يجوز فيها التبائع ولا التملك بمضي المدة الطويلة . ثانياً ان الارض التي تلي الجسرين اللذين بجاني الخندقين ليست ملكاً لمصلحة السكة الحديد ولا حق لها في اقتضاء اجرتها يدها لا يجوز بيع هذه الارض الى بعد خمسة اقصاب الا باذن من المصلحة المذكورة لكي تستطيع بذلك ان تنفق مع المشتري على ما قد يعود بالمنفعة على الادارة وينعم ما قد يضر بها

كما حدث ان المحاكم المختلطة فصلت كذلك في قضية من هذا القبيل بين مصلحة السكة الحديد ومصلحة الاملاك الاميرية الحرّة بشأن قطعة ارض غائرة بالقرب من محطة المزغونة تدعي مصلحة السكة الحديد انها جناية كانت معدة كذلك قبل الامر المالي الآف ذكره ومصلحة الاملاك الاميرية تدعي ان هذه القطعة انما نشأ غورها هذا من ان مصلحة السكة الحديد استخدمتها لبناء محطة المزغونة فاخذت منها اتربة ونحو ذلك فحكمت الاستئناف بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٨٩٣ حسمت الخلاف بين الفريقين

وقضت بان الامر المالي المتكرر ذكره لا يحتاج به بالنسبة للاغوار والجسور من الارض مجاورة للسكك الحديدية الا فيما يختص بما كان موجوداً من هذه الاغوار والجسور حين صدور ذلك الامر معدة جنائيات او جسوراً مخصصة لمنفعة المصلحة في سيلان المياه او عبور العامة وانه لا يحتاج بذلك الامر اذاً على الاغوار والجسور الناشئة عن استعارة اصل ارضها لعمل او تقوية سكة او جسر او غير ذلك

سكة حديد حلوان - وكانت سكة حديد حلوان كباقي السكك الحديدية المصرية تابعة مباشرة للحكومة تديرها وتستغلها بنفسها الى اواخر شهر اكتوبر سنة ١٨٨٨ منحتها الحكومة بمقابل الى شركة خصوصية مدة معينة من الزمن أمدداً خمسون عاماً بمقد كُتب بينهما بتاريخ ٢٣ من الشهر والسنة المذكورين لم يخرجها عن كونها كما هي من ضمن السكك الحديدية المصرية اي الاملاك العمومية غير سائغ تملكها بمضي المدة . كما ان الشركة زادت سككاً حديدية أخرى ومباني كمحطات ومخازن ونحوها بعد ان صدرت الاوامر العالية بنزع ملكية اراضي هذه السكك وهذه المباني لعل المنفعة العمومية وقد نزعت فعلاً لاجل ذلك فضمت هذه السكك وهذه المباني المستحقة الى ما كان قبلاً فاصبحت مثلها سككاً حديدية مصرية بهذه المباني اللاحقة بها مخصصة للمنفعة العمومية لا تقبل التملك بمضي المدة . وعلى كل حال فانه عند انقضاء ذلك الامد تعود الادارة والاستغلال الى الحكومة كما كانا بالنسبة للسكك والمباني الاصلية كما انها تستولى ايضاً على السكك والمباني المستحقة بنير عوض ولو ان الشركة هي

الغرامة لاثمانها وتفقأتها من عندها<sup>(١)</sup>

انما لثل هذه الشركة حق دعوى وضع اليد بشأن هذه السكك والمباني بوجه عام وان كانت من الاملاك العمومية فان لها حق الانتفاع بها طول الاجل المسمى كما يؤكد ذلك حكم محكمة النقض بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٨٦٧ . فضلاً عن ان عبارة العقد تكاد تكون صريحة في تخويلها هذا الحق فقد جاء فيه ما نصه

« قد اعترف اصحاب الامتياز بان الارض المقام عليها جسر السكة الحديد والمباني المستحقة لتشغيل الخط كما هي الآن والارض المحسوبة انها من الاراضي المخصصة لحرم السكك الحديدية المصرية هي جميعاً ملك الحكومة لكنهم في مدة امتيازهم يحلون محلها فيكون لهم ما لها وعليهم ما عليها في ذلك جميعه ولذلك فهم يكلفون بالمحافظة على تلك الاملاك لئلا يحتل احد ارباب الاراضي المجاورة شيئاً من الاراضي المذكورة ٢٠٠٠ »  
(المادة ٩)

السكك الحديدية الضيقة — وجدت عندنا بمصر سكك حديدية تعرف بالضيقة ولعلها سميت بهذا الاسم لانها في الواقع ضيقة عن السكك المهدودة . وهي سكك بالنسبة للبلدان والقرى تكاد تكون بمنزلة الترمواي في شوارع القاهرة بل كثيراً ما يقع عليها هذا الاسم من أسنة الكثيرين من الفلاحين ولا يبعد انها تتم جميع النواحي . سكك في الواقع نافثة للبلاد واهلها ميسرة للدواصلات مقربة للبعيد موفرة للشاق باعثة على

(١) قاموس الادارة والقضاء الجزء الثاني وجه ٤٣٧ الى ٤٤٧

زيادة العمران وتقدمه مع تناسب القيمة في السفر بها . وهي في ايدي  
شركات اجنية ووطنية فكروا في انشائها وحصلوا على الامتياز بها بعقود  
بينها وبين الحكومة المصرية

منها . السكة المروفة بالشرقية - وهي واقعة في كل من مديرية  
الشرقية والدقهلية والقليوبية منحت انشاءها الحكومة الى شركة اجنية  
بعقد تاريخه في شهر مايو سنة ١٨٩٦ لمدة سبعين عاماً بنقبات من عند  
الشركة من شراء ارض وابتناء ابنية كمحطات ومخازن ونحوها وتجهيز  
الخطوط الحديدية وبالجملة كافة ما تقتضيه الادارة من الحاجيات بحيث لا  
يجوز للحكومة ان تمنح شركة اخرى انشاء سكك من هذا القبيل في  
السكك الزراعية في الثلاث مديريات المذكورة وانما لها هي ان تنشئ  
لنفسها سككاً من مثل سككها الحديدية العادية كما يجوز لها ان تشتري  
من الشركة السكك بملصقاتها بعد خمسة وعشرين عاماً تمضي من تاريخ ابتداء  
السبعين عاماً وبعد التنبيه على الشركة بذلك اولاً بسنة من قبل ومتى وقع  
هذا البيع وتقدت الحكومة ما لزمها من الثمن حلت محل الشركة في جميع  
ما لها كما انها تحل هذا الحلول بغير عوض بعد انقضاء مدة العقد انما يلزمها  
قيمة ما قد تنشئه الشركة من القروع دون الخطوط الاصلية الميئة في  
العقد المذكور

والسكك الحديدية المذكورة قائمة اما على السكك الزراعية واما على  
جسور الترع العمومية وهذه السكك الزراعية وهذه الجسور هي من  
الاملاك العمومية كما لا يخفى واذا فالارض القائمة عليها هذه السكك



الحديدية عمومية لا يجوز تملكها بمضي المدة كما ان بعض هذه السكك الحديدية او بعض مبانيها منزوعة ارضه باوامر عالية لطة المنفعة العمومية فهذا البعض بالنظر الى هذا الامر لا يجوز تملكه كذلك بمضي المدة .  
انما يوجد بعض آخر من ارض السكك الحديدية المذكورة او مبانيها غير واقع على السكك الزراعية ولا على جسور الترع العمومية ولا صدر بشأنه امر عال بالتخصيص للمنفعة العمومية وانما تملكته الشركة بالمساومة بالطريقة العادية بينها وبين الملاك فهذا البعض الآخر مملوك حينئذٍ للشركة خاصة

لكن لعله مع ذلك يُد من الاملاك العمومية لانه من ذات السكك الحديدية وهي كما قدمنا ولان القانون من جهة اخرى صريح في ان من الاملاك العمومية السكك الحديدية مطلقاً سواء كانت حين القانون ام أنشأت من بعده وسواء كان الانشاء بفعل الحكومة ام بفعل شركة من الشركات على نفقته بعد ترخيص الحكومة لها بذلك كما هو الحال فيما زادته من عندها شركة سكة حديد حلوان على ما كان قبلاً وفيما انشأته من السكك الشركة التي نحن بصدددها وكما هو الحال ايضاً بالنسبة للشوارع العمومية فان شارع الخليج مثلاً اصبح منها وقد انشأته شركة الترموايه بنفقة على نفسها . اللهم الا اذا كان غرض القانون من قوله (الاميرية) في قوله « السكك الحديدية وخطوط التلغرافات الاميرية » - مادة ٩ مدني فقرة ثانية - اطلاق هذه الصفة على السكك المذكورة ايضاً لا قصرها على خطوط التلغرافات وحدها

وعلى كل حال فلمثل هذه الشركة كذلك حق دعوى وضع اليد فيما يختص بهذه السكك وملحقاتها بوجه عام لأن لها حق الانتفاع الخاص مدة الاجل المسمى

ومنها . سكة حديد القيوم — عرفت بذلك لانها واقعة في مديرية القيوم وهي ضيقة ايضاً وشركتها وطنية بعقد تاريخه ١٧ فبراير سنة ١٨٩٨ ومنها . سكة حديد البحيرة — وتعرف ايضاً بالذلتا وقد تناولت بعض الترية والمنوفية فضلاً عن البحيرة وشركتها انجليزية لمدة سبعين عاماً . ولم يسمف الحظ بالشور على عقدها لا هي ولا شركة القيوم ولعلها كشركة الشرقية

#### « اسوار عمومية »

الاسوار كذلك من الاملاك العمومية بنص الفقرة الثالثة من المادة التاسعة « الحصون والقلاع والختادق والاسوار ٠٠٠ » وقد اصدرت محكمة النقض بفرنسا حكيمين الاول بتاريخ ٣ مارس سنة ١٨٢٨ والثاني بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٣٥ بان اسوار الامكنة الحربية هي من الاملاك العمومية لا تملك بمضي المدة ما دام لم يصدر بشأنها قرار وزاري بتغيير شأنها والنرض منها . كما انه صدر حكم آخر من المحكمة المذكورة بتاريخ ٣٠ لوليه سنة ١٨٣٩ قضى برفض دعوى الحكومة بشأن ارض من مناطق الاستحكامات بناء على ان الحكومة لم تثبت انها كذلك حقيقة وعلى انه لو فرض وكانت كذلك فقد هُجرت وتركت منذ اربعة اجيال . وتذكرني هذه العلة

الآخيرة علة الهجر والترك ما سلف من الكلام على الهجر والترك فيما يختص بالشوارع العمومية (وجه ٩٨)

### « اسواق عمومية »

مصر بلاد زراعية فهي في حاجة مستمرة الى الدواب والماشية للزومها في مقتضيات الزراعة فضلاً عن المنافع الشخصية التي تستفاد منها ولهذا اعتاد اهل القرى ان يتبايعوا فيها وتبينت لذلك ايام فيما بينهم من الاسبوع فكل قرية يوم يحتشد فيه من يحتشد من الناس احتشاداً عاماً يعرضون فيه الدواب والماشية فيبيع من يبيع ويشترى من يشتري . ولم تكن الاسواق التي يقوم فيها هذا التبايع سوى متسعات من الارض مطلقاً الجوانب لا حواجز ولا ابواب لها يجتمع فيها مريدو البيع مطلقى الحرية لا يكلفون تقديم جعل من النفود للحكومة ولا المحتكر من المحتكرين الى اوائل سنة ١٨٩٨ فكّر في هذا الامر جماعة من الانجليز ورغبوا في الاختصاص بها على سبيل الاستفادة منها وافادة الحكومة بها في آن واحد فرضوا عليها فكرتهم وانتهى الحال بقبول ما نزعوا اليه وكتب بينهما عقد بتاريخ ١٤ يونيه سنة ١٨٩٨ خولت لهم فيه انشاء الاسواق منتظمة يديرونها في جهات ومواقع معينة وتعين بثقات من عندهم مدّة ثلاثين عاماً لا تستبد فيها الحكومة بانشاء اسواق اخرى من نوعها ولا تميز لشركة غيرها انشاءها فقتشري تلك الشركة الارض التي تقام فيها الاسواق بالمساومة من اربابها او بطريق نزع الملكية لعلّة المنفعة العمومية وهنا يصدر الامر المالي بهذا النزع ويعمل بما هو متبع قانوناً من اجل ذلك فاذا وافقت

السوق ارضاً للحكومة حرّة اعفيت الشركة من شرائها وقد قيمتها وانما لزما اجرتها مدة الاجل بعد التوافق على مقدارها<sup>(١)</sup>

وقد نفذت هذه الشركة فعلاً وقامت لها الاسواق في نواح كثيرة من مصر ولا تزال تكثر حيناً بعد حين فترى المتسّع من الارض محاطاً بحاجز وله ابواب ومداخل منتظمة ومبانٍ ثمينة لمصلحة الادارة يقدم الراغب في البيع جُملاً على ماشيته بحسب نوعها فيدخل بها الى السوق يوماً معيناً من الاسبوع في كل جهة

فهي اسواق عمومية بالمعنى اللغوي ثم بالنظر الى ان بعضها منزوعة ملكيته في الواقع لملّة المنفعة العمومية باوامر عالية شرعية فا كان من قبيل هذا البعض رفض قابلية التملك بمضي المدة ومنعت فيه دعوى وضع اليد اعني الكسبلت اما البعض الآخر فاللوجب القانوني لمنع قابلية التملك بمضي المدة غير حاصل وهو الامر المالي الجديد بالتخصيص للمنفعة العمومية اذ الاملاك العمومية في القانون خلية من هذه الاسواق لانها حادثة من بعده . نعم ان الشركة ممنوعة في العقد من حق التصرف في هذا البعض الآخر بالبيع او الارهاق او التقايض او التأجير او الاستئجار لغيره آخر الا باذن من الحكومة وبالكتابه لكن لا يقوم هذا المنع قانوناً مقام التخصيص للمنفعة العمومية تخصيصاً صريحاً قانونياً وليس هذا المنع باكبر في الحقيقة من الذي مرّ علينا بشأن الارض التي تلي جسري السكك الحديدية العمومية قبل خمس اقصاب بعداً مملوكة اى تلك الارض لاربابها ملكاً

خاصاً (وجه ١٠٢) . كما ان استحقاق الحكومة الى هذه الاسواق بملحقاتها بعد انقضاء ذلك الاجل حتماً او قبله اذا وقع من الشركة ما يوجب ذلك لا يقوم هذا ايضاً مقام الامر العالي الذي لا بد منه بالنسبة للبعض الآخر الذي نتكلم عليه

وعلى كل حال فمثل هذه الشركة ايضاً حق دعوى الكمبلنت حتى بالنسبة للبعض الذي صدرت بشأنه الاوامر العالية بالتخصيص للمنفعة العمومية فان لها بغير شك حق الانتفاع باملاك الاسواق بوجه عام وحتى ضد الحكومة نفسها فان للمتفع حق هذه الدعوى ايضاً ضد المالك لذات العين كما يؤكد ذلك حكم محكمة النقض بفرنسا بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٨٤٠ وحكم محكمة موريه بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٦٩ على انه كان الأولى بالحكومة تعميم املاك الاسواق كلها باوامرها العالية بالمنفعة العمومية

#### « اجران عمومية »

الاجران جمع جرن كاليدرو وهو موضع لتكويم التمر او الطعام مطلقاً وفي الواقع فانه عبارة عن متسع من الارض في بلاد الفلاحين يمحيطون اليه بمحصولات زراعتهم لدرسها كالخنطة والقول وما اشبه ذلك . ولم تكن الحكومة تأخذ عليها اموالاً . جاء في لائحة المقابلة الصادرة في سنة ١٨٧١ بالبند الثامن عشر ما نصه « تلول وكيماث النواحي المعدين لاختذ سباخ الزراعة ومحلات الاجران المقررة الى زمام كل ناحية بحسب لائحة المساحة واراضي المباني التي بكل بلد جميع ذلك لا يجوز ادخاله في تصريح الاعطاء

المرخص به في البنود السابقة بل تبقى على ما هي عليه لانستغاع اهالي النواحي بها بدون مقابل »

ثم اقتضت الحكومة اموالاً على الاجران المذكورة اوجبتها على ملاك الاطيان بأن جعلت على كل فدان في كل ناحية فيها جرن قيمة دائق اى اربعة اسهم من قيراط من فدان او على كل مائة فدان قيمة نصف فدان على قول آخر وصارت الحكومة تقتضي اموالها مع اموال الاطيان من ملاكها بهذه النسبة هذه او تلك . على اني رأيت في بعض الاوراد قيماً من الاجران ليست على نسبة واحدة مرة رأيت فداناً وكسراً وبجانبه اربعة اسهم من الجرن ومرة فدانين وبجانبهما لا اكثر من مثل الاربعة اسهم المذكورة

الى اول يناير سنة ١٨٩٩ اصدرت نظارة المالية منشوراً برفع الاموال عن الاجران من ابتداء سنة ١٨٩٨ وفعلاً تنفذ هذا المنشور وجعلت الحكومة تخصم من اموال الاطيان سنة ١٨٩٩ ما كانت قد قبضته من اموال الاجران سنة ١٨٩٨

والاجران كما هو ظاهر من الاملاك الخصوصية للحكومة لا العمومية بالمعنى القانوني فانها غير واردة في عداد الاملاك العمومية بالقانون ولا هو صادر بشأنها امرٌ عالٍ بذلك بحد هذا القانون . وانما هي عمومية بالمعنى اللغوي بالنسبة لافراد كل ناحية فان الجرن عام المنفعة فيما بين اهل ناحيته فلكل منهم ان يدرس فيه محصولات زراعته ويديرها وما شاكل ذلك . فالاجران ليست من الاملاك العمومية وانما جئنا على ذكرها هنا

لعلّ الشبه بينها وبين الاملاك العمومية نظراً لرفع اموالها ولاشتراك اهل الناحية في الانتفاع بها على السواء . على ان وضع اليد عليها لا يفيد الفرد الواحد لان الاشتراك في المنفعة مانع من الاختصاص به فهو لا يفيد التملك بمضي المدة ضد باقي المتنعين فضلاً عن كون اليد لا يد مالك وانما هي يد إباحة وتساع من قبل الحكومة صاحبة الملك والشأن في هذه الاجران فلا تسوغ دعوى الكبلنت من بعض افراد الناحية على البعض الآخر بشأن جرن زمامها بقصد منع التعرض ولا دعوى الدونسياسيون وانما تجوز دعوى الرتجيراند متى كان صاحبها مستقلاً في وضع يده استقلالاً ظاهراً ورفضت اليد غصباً بالقوة او بما هو في حكمها

اللهم الا اذا برهن ذو اليد على بعض الجرن انها يد مالك حقيقة على هذا البعض مستقلة ظاهرة فان دعوى الكبلنت والدونسياسيون يكون لهما محلٌ حيثئذٍ

والانتفاع بالاجران قاصرٌ على الدراسة والتدريّة وما اشبهها ممّا هو من ذاتيّات ادارة الزراعة لكن قد اشغل بعض الفلاحين بعض الاجران بالبناء ولم يرق ذلك في عين الحكومة فجعلت تقض النزاع بينها وبين البانين فضلاً ادارياً اما بتعويض الباني من ارضه الى الجرن مثل المقدار الذي اشغله منه بالبناء واما بدفعه اجرة في كل سنة واما بتجاوز الحكومة عن حق الجردال والخصام فضربت صفحاً وطبّبت نفسها بتأكيد التثنية على العمد والمشايج بمنع مردي البناء في الاجران وحسناً تقبل الحكومة اذا هي صرّحت قانوناً يجعل الاجران كافة.

من الاملاك العمومية بالمعنى القانوني وجعلت لها نظاماً واضحاً فان ضرورتها  
تشبه ضرورة الترع والانهار

« الشواطئ والاراضي التي تتكون من طمي البحر »  
« والاراضي التي تنكشف عنها المياه »

هذه ايضاً من الاملاك العمومية كنص الفقرة الرابعة من المادة  
التاسعة من القانون المدني. واذا تصفحنا القانون بعد ذلك قابلنا في طريقنا  
المادة ٦٠ وهي « ما يحدث من طمي الانهار على التدرج يكون ملكاً لملك  
الارض التي على ساحل النهر » فرأينا لأول وهلة انها مناقضة لنص الفقرة  
الرابعة المذكورة لكننا اذا امعنا قليلاً بعد ذلك تبيناً ان لاتناقض وان لكل  
نص حكماً غير الآخر فالطمي الذي يكون الاراضي او المياه التي تكشفها في  
الفقرة الرابعة انما هما طمي ومياه البحر كما هو لفظها والمقصود به البحر الملح  
اما ذلك الذي يحدث من الطمي في المادة ٦٠ فن الانهار كما هو لفظها ايضاً  
والمقصود بها الانهار العذبة كما لا يخفى

كما ان شواطئ الانهار والنهيرات كذلك من الاملاك العمومية فقد  
نص عليها القانون ايضاً بعد ذلك في الفقرة السادسة من المادة التاسعة  
المذكورة بقوله « والارصفة » « المين والمرافئ » والارصفة والاراضي والمباني  
اللازمة للاستماع بالانهار والنهيرات والترع المذكورة ولرورها »

وقد قام نزاع بين بعض الافراد وديوان الاشغال بشأن قطعة ارض  
من شاطئ التربة اليوسفية بالقصير وانتهى الفصل فيه من محكمة استئناف  
مصر الاهلية بانها من ذات شاطئ هذه التربة اي من الاملاك العمومية



لا تقبل التملك بمضي المدة . جاء في الحكم المذكور ما نصه وهو بتاريخ ٣ يونيه سنة ١٨٩٧ « حيث ان النظارة المستأنفة تدعي ان الاطيان المتنازع فيها هي من الاملاك الاميرية الميئنة في الفقرتين الخامسة والسادسة من المادة ٩ من القانون المدني وعلى ذلك لا تكتسب ملكيتها لأحد من افراد الناس

وحيث انه في حالة ثبوت صحة هذا الادعاء تصبح القضية مفصولاً فيها فيجب البحث أولاً في ذلك

وحيث ان المادة ٩ المذكورة تقضي بان « الاملاك الاميرية المخصصة للمنافع العمومية لا يجوز تملكها بوضع يد الغير عليها المدة المستطيلة ولا يجوز حجزها ولا بيعها » وذكر في الفقرة الخامسة منها ان الاملاك الاميرية تشمل « الترع التي على الحكومة اجراء ما يلزم لحفظها وبقاتها بمصاريف من طرفها » وفي الفقرة السادسة منها ان الاملاك الاميرية تشمل ايضاً « الارصفة والاراضي اللازمة للانتفاع بالترع »

وحيث انه يؤخذ من ذلك ان لكل ترعة عمومية حرم على جانبيها مخصص للمنافع العمومية لا تكتسب ملكيته قط لأحد من افراد الناس وحيث انه يظهر من الخرائط التي قُلمت من نظارة الاشغال في التحقيق ولا ينازع في صحتها المستأنف عليها وخصوصاً من الاشارات المعمولة من مهندس اليوم على الخريطة نمرة ٢٤ بامر القاضي المحقق ان الاطيان المتنازع فيها هي على شاطئ البحر اليوسفي الذي هو من الترع العمومية وحيث ان الاطيان المذكورة عرضها لا يزيد عن العرض المعتاد لجسر

ترعة كبيرة كالبحر اليوسفي ونفس المستأنف عليها لا يدعيان غير ذلك بل ينكران وجود خرم للبحر اليوسفي في هذه النقطة الشيء الذي هو مناقض لنفس المادة ٩ من القانون المدني وبالاخص للفقرتين ٥ و ٦ منها كما سبق الايضاح ولا يلتفت الى ما قيل من المستأنف عليهما من وجود مبانٍ في بعض قط من شاطئ هذه الترعة لان وجودها هناك لا يثبت عدم وجود حرم قانوناً للترعة المذكورة بل يؤخذ منه ان الاهالي تدوا عليه او ان الحكومة اباحت لهم البناء هناك

وحيث انه من كل ذلك يتضح ان الاطيان المتنازع فيها هي من الاملاك الاميرية ولا تكتسب ملكيتها لأحد ولا من احد وعليه اصبحت القضية مفصولاً فيها ولا لزوم للبحث في باقي اوجه المرافعة بل يجب الحكم بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليها مع الزامها بالمصاريف فل هذه الاسباب

حكمت المحكمة حضورياً بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليهما وبالزامهما بالمصاريف «

« مجاري مياه عمومية »

الاحواض والبرك والمستنقعات المستصلحة المتصلة بالبحر مباشرة والبحيرات المملوكة للميري (الفقرة الرابعة من المادة التاسعة) والانهار والنهيرات التي تمكن الملاحة فيها والترع التي على الحكومة اجراء ما يلزم لحفظها وبقائها بمصاريف من طرفها. (الفقرة الخامسة)

جميع هذه من الاملاك العمومية بنص القانون في الفقرتين الرابعة

### والخامسة من المادة التاسعة من القانون المدني

والمقصود بالبحر في الفقرة الرابعة البحر الملح . وبالنهر المذهب يصب في البحر كنهز النيل . والتهير اصغر من النهر يصب في نهر كنهير عطبرة . و « يراد بالترعة مجرى معدّ لريّ اراضي أكثر من بلدين كلها او بعضها وتعتبر جميع الترع التي من هذا القبيل عمومية ونفقة انشاؤها او صيانتها في الغالب على الحكومة وهي تعد من الاملاك العمومية ٠٠٠ » — (المادة الاولى من الامر العالي الصادر بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤)

مصارف — و « يراد بالمصرف اخذود او خفر مستطيل معدّ لصرف مياه الاراضي سواء كانت مياه ريّ او مياه سيل او مياه صرف وهو عمومي اذا انصرفت فيه مياه أكثر من بلدين وخصوصي اذا انصرفت فيه مياه بلد واحد او بلدين فقط الا اذا كان النرض منه صرف مياه ارض تزيد مساحتها عن النفي فدان ولو تكون في زمام بلد واحد فيعتبر حينئذٍ عمومياً ٠٠٠ » (المادة الثالثة من الامر المذكور)

مساقى — و « يراد بالمسقى قناة او مجرى معدّ لريّ اراضي بلد واحد او بلدين فقط او لريّ ارض للمالك واحد او لعائلة مشتركة ولو تكون المسقى في زمام عدة بلاد وتعتبر المساقى جميعها املاكاً خصوصية ٠٠٠ على انه اذا كانت الارض المعتاد ربيها من المسقى تزيد مساحتها عن الف فدان وكانت تلك الارض للمالك واحد او لجملة ملاك فيجوز مع ذلك اعتبارها ترعة عمومية اذا طلب الملاك ذلك » (المادة الثانية من الامر)

والذي يقرأ الامر العالي الذي نحن بصددده وهو المختص بمجاري المياه

بوجه عام يتبين له أن من مقاصد الشارع تحويل الإدارة دون الحاكم حق النظر والفصل فيما ينشأ من المنازعات بشأن هذه المجاري فقد جاء بالمادة السادسة منه ما نصه

« مالك الأرض التي عليها حقوق الارتفاق بوجه قانوني كالمساقى والمصارف التي تمرّ فيها وتنتفع منها الأراضي المجاورة لتلك الأرض لا يسوغ له بوجه من الوجوه اعداد هذه المساقى او المصارف للزراعة او اتلافها او ردمها بدون التراضي بذلك كتابةً من ارباب الأراضي المنتفعة بتلك المصارف او المساقى »

وجاء بالمادة التاسعة عشرة ما نصّه

« اذا تقدمت للمدير شكوى من احد ارباب الاراضي بان احد اصحاب الشأن معه في المسقة او المصرف المكلف اربابها بصيانتهما بحسب نص المادة الثانية قد دمر جسورها او ردم جزءاً منها او احتكره لنفسه فيبلغ المدير الشكوى الى مفتش الري مشفوعة برأيه وملحوظاته فيتوجه مفتش الري بنفسه الى المحل المقصود او يوجه اليه باشمهندس المديرية بعد ان يكون قد اخطر اصحاب الشأن قبل ذلك باربعة عشر يوماً على الاقل فاذا اتضح انه قد حصل التدمير او الردم فعليه ( اي المفتش ) ان يقدر الاعمال اللازمة لاعادة المسقة او المصرف الى اصلهما ويخطر المدير بذلك لكي يلزم التفاعل الزاماً ادارياً باصلاح ما اتقه فان ابى يلزم حينئذٍ بنفسه واذا تشكى احد اصحاب الاراضي او احد المستأجرين الى المدير بان المياه قد حجزت عن المسقة التي يستخدمها الري فالمدير

« يبلغ الشكوى الى مفتش الرعي مشفوعة برأيه وملحوظاته كما تقدم »  
 « القول في العبارة الأولى من هذه المادة فيما ينمى المفتش محل الواقعة بنفسه »  
 « او ينتدب لذلك باشمهندس المديرية بعد ان يحضر اصحاب الشأن قبل »  
 « ذلك باربعة عشر يوماً على الاقل فاذا تبين ان المتشكي كان يروي »  
 « حقيقة اطيانه من تلك المسقة في السنة الماضية فالمفتش يحضر المدير »  
 « بذلك وهو يتخذ الاجراءات اللازمة ادارياً لارجاع الشيء الى اصله ومنع »  
 « حصول المعارضة مرة أخرى في استعمال المسقة ثم يشرع المدير حالاً »  
 « بتنفيذ هذه الاجراءات على نفقة الذي او الذين يكونون قد حجزوا »  
 « المياه عن المسقة وتحصل النفقة في جميع الاحوال المذكورة آنفاً بالكيفية »  
 « المقررة في الامر العالي الصادر في ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ »

وفي الواقع فقد حكمت محكمة مصر الابتدائية الاهلية بصفة استئنافية  
 بعدم اختصاص المحاكم الاهلية عموماً وكان النزاع في سدة جمل في تربة  
 عمومية من بعض المنتفعين بها على غير ارادة البعض الآخر ( انظر وجه ١٨  
 الى ٢٠ من الكتاب )

ومن المعلوم ان التعويضات التي تطلب في دعاوى وضع اليد مثل  
 قيمة الزراعة التي يأخذها المدعى عليه بسبب غصبه العين او التي تقوت على  
 المدعي بفعل المدعى عليه انما هي حق تبني لاصل الدعوى فاذا لم يثبت هذا  
 الاصل قانوناً سقط الترفع من باب اولى ولذلك وجب البحث اولاً في  
 الطلب الاصيل فاذا كان حقاً كان هناك محل بعد ذلك للنظر والحكم في  
 الحق المتفرع عن هذا الاصل . فاذا منع انسان آخر من سقي ارضه من

مسقاة له حق الاستقاء منها شرعاً فئات عليه بسبب ذلك ان يزرع وليستل  
اوضاعاً عليه الثمرة بتلف الزرع فوجب ان تكون المحكمة مختصة بنظر  
اصل الدعوى ليجوز لها بناء على ذلك النظر والفصل فيما ينشأ عن هذا  
الاصل من الحقوق وها نحن قد رأينا ما رأينا من احكام الامر العالي الصادر  
بشأن مجاري المياه بوجه عام من حيث توجيه الاختصاص الى الادارة عن  
الحاكم في المنازعات التي تنشأ عادةً عن هذه المجاري بين الافراد كما رأينا ما  
حكمت به تأييداً لذلك محكمة مصر الابتدائية الاهلية بصفة استئنافية

بتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٨

لكن حدث ان شخصاً ادعى امام محكمة بنها الاهلية انه يملك طيناً  
وانه يسقيه عادةً من مسقاة وان خصومه المدعى عليهم منوه من الاستقاء منها  
وانه فات عليه بسبب ذلك ان يزرع فيستفيد وطلب الحكم فعلاً بمبلغ هو  
اقل من الف قرش باعتبار انه قيمة الزراعة الفائتة ولم يطلب منع تعرض  
المدعى عليهم للمسقاة او اعادة وضع يده ثانياً ومحكمة بنها مع ذلك بحثت  
في هذا الحق القرعي وهو التعويض وقضت به فاستأنف المحكوم عليهم  
الحكم ومحكمة مصر الابتدائية الاهلية من جلسة ثانية قضت باختصاص  
الحاكم الاهلية ورفض الاستئناف وكان المستأنفون قد طلبوا منها عدم  
الاختصاص لملة الامر العالي الآنف ذكره . قالت المحكمة المذكورة في

حكمها الاستئنافي ما يأتي وهو بتاريخ ١٥ لولي سنة ١٩٠٠

« حيث ان النزاع الذي كان قائماً امام المحكمة الابتدائية لم يكن  
موضوعه طلب انشاء مسقة غير موجودة اي تقرير حق ارتفاق جديد »

« لمرور المياه بل هو طلب تعويض عن تعرض المستأففين للمستأف عليه »  
 « في ري ارضه من مسقاة قديمة كان يروي اطيانه منها لناية تاريخ التعرض »  
 « وهذا النزاع لا يزال من اختصاص المحاكم الاهلية كما كان في الاصل »  
 « وحيث انه على فرض ان مرور مياه المستأف عليه من المسقاة »  
 « المذكورة لم يكن في الاصل مبنياً على حق صحيح ولكنه حصل فعلاً في »  
 « السنين الماضية فليس للمستأففين ان يفتروا الحالة الحاضرة الأتبعهم يصدر »  
 « من جهة الاختصاص لان المستأف يعتبر في هذه الحالة واضعاً يده »  
 « وله الحق في استمرار وضع اليد الى ان يصدر حكم في موضوع هذا »  
 « الارتفاق ولهذا حكمت المحكمة بالاختصاص ورفض الاستئناف الخ »  
 وبالجملة كافة ما هو منصوص عليه في القانون من الاملاك الثابتة  
 الحسية العمومية وكل ما يتبع هذه الجملة شرعاً من الفدرات الثابتة الحسية  
 كذلك ثم كل ما صدر ويصدر بشأنه بمد القانون امر عال بانه من الاملاك  
 العمومية هذا جميعه من الاملاك العمومية الثابتة الحسية وقد فصلنا القول  
 على البعض منها تفصيلاً بقدر ما دعت اليه الحاجة .

وكل هذه الاملاك العمومية المحسوسة لا تصلح قانوناً محلاً لرفع  
 دعوى وضع اليد بشأنها كبلنت ولا دنونسياسيون من الافراد على الحكومة  
 فلا يسوغ للفردي اختصاصها بدعوى انه واضع يده على شيء من هذه  
 الاملاك وانها تنازع في يده هذه بنوع من انواع التعرض المعلومة فيطلب  
 منع تعرضها هذا وتثبتت يده او انها اخذت منه العين فيطلب ردها اليه  
 ومنع تعرضها او انها تعمل فيها عملاً فيطلب منعه او ايقافه . كما يؤيد ذلك

ما قضت به محكمة النقض بفرنسا في ٢٢ اغسطس سنة ١٨٣٧ بشأن مجرى  
مياه وفي ١٠ يناير سنة ١٨٤٤ بشأن قرافة وفي ٦ نوفمبر ١٨٦٦ بشأن  
طريق عمومي

اللمس<sup>١</sup> إلا إذا كانت الدعوى رقتيراند وقد عرفنا انها النصب بالقوة  
او بما هو في حكمها فانها مقبولة حتى على الحكومة كما سلف بيان ذلك في  
موضعه (وجه ٨٥ و ٨٦ و ٥٢)

على ان الكملنت او الدونوسياسيون أجيئت بشأن الاملاك العمومية  
بين الافراد وبعضهم كما سيجيء تفصيل ذلك ايضا في موضعه . وكما ان  
تصرف الحكومة في املاكها المنومية كسد شارع او انشاء قطرة فيه  
ربما اوجب عليها حق التعويض وهي مسئلة خارجة عن اصل موضوع  
كتابنا ولكننا مع ذلك ربما جئنا على بحثها بعد

وعدم قابلية التملك بمضي المدة اما مطلقة كالتي بالنسبة للاملاك  
العمومية فانها لا تقبل التملك بمضي المدة ابدأ ما دامت كذلك واما مقيدة  
كالتي بالنسبة للمفقود الاهلية<sup>(١)</sup> فان الملك ملك خاص يقبل في ذاته التملك  
بمضي المدة وانما قام المانع مؤقتا بسبب عدم اهلية صاحب الملك فلا يعتبر  
هذا الملك الخاص لهذا المانع في حكم الملك العام من جهة عدم قابلية التملك  
بمضي المدة بالنسبة لدعوى وضع اليد بل هي باطلاقها جائزة في شأن هذا الملك  
الخاص مع قيام هذا المانع الوقتي كجوازها تماما في باقي الاملاك الخصوصية الاخرى

(١) « لا يسري حكم تملك المقار بمضي المدة الطويلة على من يكون مفقود

الاهلية شرعاً » ( مادة ٨٤ مدني )



### ثابت معنوي

مضى الكلام على الثابت الحسي من الاملاك العمومية وعرفنا ما هو فلتتكلم الآن على الثابت المعنوي ما هو فالثابت المعنوي هو ما تعلق بالحسي من الحقوق يدركها الذهن ويتصورها العقل لا تقع تحت الحس كحق الانتفاع والارتفاق بالارض او الدار فالارض او الدار محسوسة بالبصر والمس لكن مجرد حق المرور منها او السكنى بها امر تصوري يدرك بالذهن ونحن لا نزال بصدد الاملاك العمومية فكلامنا على الثابت المعنوي الآن قاصر هنا على المتعلق منه بهذه الاملاك ولذلك سيأتي الكلام منفرداً على الثابت المعنوي الخاص كما سيأتي على الثابت الحسي ايضاً

وحق الانتفاع كحق الارتفاق من حيث الغاية المقصودة من كليهما وهي المنفعة فان الغرض من حق الانتفاع انتفاع صاحبه فضلاً كما ان الغرض من حق الارتفاق انتفاع صاحبه كذلك . لكنها يختلفان عن بعضهما بعد ذلك فيما يأتي . اولاً . حق الانتفاع مقصود به شخص صاحبه وحق الارتفاق مقصود به فائدة عقاره . ثانياً . حق الانتفاع يقع على الاموال المنقولة كما يقع على الثابتة وحق الارتفاق انما يقع على الاموال الثابتة . ثالثاً . حق الانتفاع وقي بالنظر الى شخص صاحبه وحق الارتفاق ابدي بالنظر الى العقار الذي هو في فائدته . رابعاً . حق الانتفاع اما منقول واما ثابت بالنظر الى عينه المترتب عليها فان كانت من المنقولات كان كذلك هو منقولاً تبعاً لها وان كانت من الثوابت كان هو كذلك ثابتاً تبعاً لها

ايضاً اما حق الارتفاق فلا يحتمل هذا الجواز لأنه انما يقع على الثابت فهو ثابت دائماً وقد علمنا ان دعوى وضع اليد انما تختص بالثوابت اصلاً او تبعاً فلا هي تجوز بشأن المنقول مطلقاً لا اصلاً ولا تبعاً

### « حق الانتفاع »

كما يجري حق الانتفاع في املاك الافراد او املاك الحكومة الخصوصية يجري كذلك في الاملاك العمومية كسكة حديد حلوان فهي عمومية منحت الحكومة حق الانتفاع بها لشركتها المملوكة وكالسكك الزراعية وهي عمومية كذلك منحت الحكومة ايضاً حق الانتفاع بها في السكك الحديدية الضيقة لشركاتها فمثل هذه الحقوق تجوز بشأنها دعوى وضع اليد مطلقاً من اصحابها حتى ضد الحكومة كباقي الافراد

### « حق الارتفاق »

حق الانتفاع من الحكومة على شيء من الاملاك العمومية هو حق خاص لمن أعطي اليه لا يزاحه فيه سواه كهذه الشركات فلها وحدها حق ادارة السكك الحديدية خلافاً لحق الارتفاق فانه عام مباح من الحكومة لا لفرادٍ مخصوص للضرورة والانتفاع كالاستقاء من مجاري المياه العمومية وكالمرور في الطرق والشوارع ونحو ذلك فمثل هذا الحق لا يحتل اختصاص الفرد الواحد به لانه شائع مشترك بين العموم مسموح به سماحاً بسيطاً للضرورة من قبل الحكومة فضلاً عن ان الاملاك العمومية لا تقبل اصلاً التملك بمضي المدة فكذلك الحقوق المنوطة التابعة لهذه الاملاك لا تقبل بطريق التسمية هذا التملك وفضلاً عن ان القانون صريح ايضاً في

عدم جواز التملك المذكور بالنسبة لهذه الحقوق فقد جاء بالمادة العاشرة من القانون المدني ما نصه « يمد ايضاً من الاملاك الاميرية المخصصة للمنافع العمومية حقوق التطرق المتعلقة بالشوارع ومجاري المياه والاشغال العمومية والاعمال الحربية وعلى وجه العموم كافة ما تقتضيه حقوق الارتفاق التي تستلزمها ملكية الاملاك الاميرية المذكورة او توجيهها القوانين والاورام الصادرة لمنفعة عمومية »

كما ان محاكم فرنسا صدرت منها عدة احكام بمعنى هذا النص في ان انتفاع العامة بالطرق العمومية لا يكسبهم حق ارتفاق عليها مع خلو قانونها من مثيل النص المذكور . منها حكم محكمة النقض بتاريخ ١٣ فبراير سنة ١٨٢٨ . ومنها حكم محكمة بوج بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٨٢٩ . ومنها حكم محكمة النقض ايضاً بتاريخ ٥ لولي سنة ١٨٣٦ . ومنها حكم محكمة اركان بتاريخ ٥ مارس سنة ١٨٦٩

فدعوى وضع اليد لا تجري في حقوق الارتفاق العمومية من الافراد على الحكومة لان هذه الحقوق كالاملاك العمومية الحسية لا تقبل بحكم القانون التملك بمضي المدة فهي لا تقبل وضع اليد القانوني الذي هو اساس دعوى الكسبلنت والدونوسياسيون من دعاوى وضع اليد فضلاً عن شيوع الانتفاع واشترائه بين العموم في هذي الحقوق

على ان حق استعمال العامة لمجاري المياه والطرق العمومية مقيد فضلاً عن ذلك بقيود عمومية قانونية فن ذلك مثلاً ما جاء بالمادة الحادية والثلاثين من القانون المدني ونصها « حق استعمال مياه الترع التي انشأتها الحكومة

يكون بمقدار ونسبة الاراضي المقتضي رثها مع مراعاة ما تقتضيه القوانين والاورامر واللوائح المتعلقة بذلك . ومن ذلك ايضا ما جاء بالمادة الثانية والاربعين من القانون نفسه ونصها « يجب على كل مالك ان يصرف في ارضه او في الطريق العام مياه الامطار ومياهه المنزلية بالتطبيق على اللوائح الصحية » وما جاء باللائحة الصادرة في ٣١ مايو سنة ١٨٨٥ بشأن الطرق العمومية فيما يتعلق باستعمال الافراد اياها فقد جاء فيها ما نصه « لا يسوغ في مدينتي القاهرة والاسكندرية ولا في كافة مدن القطر التي تبين بقرار يصدر من ناظر الاشغال العمومية <sup>(١)</sup> اجراء الاعمال الآتية الا بتصریح خصوصي من جهة الاختصاص المنوّه عنها بالبند الرابع من هذه اللائحة .

اولاً . اى عمل من اعمال الحفر او البناء على ارض الطريق العمومي او الترتورات . ثانياً . وضع شيء من المفروشات والصناديق او اى متاع آخر خارج المخازن او على الطريق العمومي الا مدة شحها او تفرينها او حزمها او فكها . ثالثاً . بسط بضائع او وضع مهمات بالشوارع او على الترتورات فيشأ عنه ازدحام المرور » - ( المادة الاولى ) . و « لا يجوز البناء او الهدم في الاماكن التي على جانب الطريق العمومي الا اذا أحيط الجزء اللازم منه للعمل بمحاجر من خشب ارتفاعه متران على الاقل ويحدد محل هذا المحاجر في رخصة البناء ويكون على العموم موازياً لمحور الطريق ولا يكون بعيداً عن حائط الوجة بأكثر من متر واحد في الشوارع التي عرضها دون

(١) وقد تبنت كلقاهرة والاسكندرية الاسباعلية وبور سعيد والسويس وطنطا والمنصورة والزقازيق وكثير غيرها

الخمس امتار ومترونصف في الشوارع التي عرضها من خمسة الى تسعة امتار ومترين في الشوارع التي عرضها من تسعة الى ستة عشر متراً ومترين ونصف في التي عرضها أكثر من ستة عشر متراً. ولا يجوز في اية حال ان تكون مسافة ما بين الحاجز وخط الاشجار اقل من نصف متر في الشوارع المغروسة ويجب جعل باب الحاجز ان يفتح الى الداخل اذا امكن والا فيعمل على الشكل المعروف بالكنجة اي انه يفتح ميئاً في الحاجز ولا يجوز مطلقاً فتحه الى الخارج وينبغي اقفاله ليلاً» — (المادة السابعة) ٠ و «العربات التي تستعمل في نقل المهات ينبغي تعبئتها وتقرينها داخل الحاجز اذا امكن والا وجب اقفله صفها جانب الحاجز ولا تقف في عرض الطريق فاذا وقفت وعطلت المرور بالشوارع على غير اقتضاء فالمرخص له مسئول بالمطلة واذا دعت الحال الى تفرين المهات خارج الحاجز فيجب ادخالها حالاً بعد التفرين ولا يسوغ في اية حال وقوف العربات خارجاً الا زمن تعبئتها او تفرينها ليس الا» — (المادة التاسعة) ٠ و «لا يسوغ مطلقاً جعل السقائف او المظلات المقامة امام المنازل ان تتجاوز حافة الترتورات ويكون بين احط نقطة منها والارض مسافة رأسية خالية قدرها متران على الاقل» — (المادة الماشرة) ٠ انظر ايضاً لائحة التنظيم الصادرة في ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ ولائحة الترع والجسور الصادرة في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ ولائحة السكك الزراعية وقد مرر علينا بيان هذه ٠ (وجه ٩٩)

« استدراك وبيان »

تقدم لنا ان دعوى الكبلنت والدونونسيابون ممنوعة قانوناً في

الاملاك العمومية لانها لا تملك بمضي المدة فلا تقبل وضع اليد القانوني الذي هو الاساس في كلتا الدعويين . وقلنا مع ذلك باجازه قيامها فيما بين الافراد وبعضهم واعدنا بالكلام على ذلك (وجه ١٢٢) وفي الواقع فقد وجدت عدّة احكام لمحكمة النقض بفرنسا فضلاً عن اخذ المفسرين بها قضت بجواز الدعوى بين الافراد وبأن لاشأن المدعى عليه في الدفع بعدم القابلية للتملك بمضي المدة والحكومة متساعمة في وضع يد المدعي او غير منازعة اياه فيه . احكام ٦ مارس سنة ١٨٥٥ و ٢٣ اغسطس سنة ١٨٥٩ و ١٨ ديسمبر سنة ١٨٦٥ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٧٧ . وبأن ليس للقاضي ان يأمر باستدعاء الحكومة في الدعوى ولا ان يوقف الفصل فيها حين ادخالها حكم ٢٣ اغسطس سنة ١٨٩٥ . وان ليس للمدعي عليه ان يحتاج لمصلحته الخاصة بكون الشيء من المنافع العمومية وان مثل هذا الدفع انما يُدفع به من الحكومة او عنها وفي فائدتها . حكم ٢٣ لوليه سنة ١٨٦٥

هذا ومن البديهي على كل حال ان للحكومة الحق المطلق في دعوى وضع اليد بوجه عام ضد اي شخص كان . حكمي ٣١ ديسمبر سنة ١٨٥٥ و ٩ يناير سنة ١٨٧٢

### « تصرف الحكومة في املاكها العمومية »

اذا انت تصرفت في عقار نفسك تصرفاً من تصرفات حق الملكية التي لك على هذا العقار جاز لك ذلك وليس لاحد عليك سبيل لمنع هذا التصرف ما دام غير مضر به قانوناً فاذا نشأ عن تصرفك هذا ضرر للنير سببه التعمد او الاهمال لزمك تعويض الضرر لهذا التعمد او الاهمال لا

لأنك تصرفت في حق هو لك شرعاً فإن لك ان تصرف لكن بحيث لا تضر الغير فإذا انت اقت حائطاً في ملكك منع جارك من النظر والهواء مثلاً من جهة هذا الحائط وهو ليس له حق ارتفاق فليس له ان يتأذى من هذا العمل ولا ان يطالبك بتعويض ما يدعيه من الضرر لكن اذا انت جعلت تروي ارضك متعمداً الاضرار ببناء ملك جارك المتصل بارضك مباشرة او مهملًا فلم تهتم بجعل فاصل يحجز المياه عن ملك جارك فسرت اليه المياه بحكم فملكك فاحدثت به الضرر فانت ملزم هنا بالتعويض اذ كان في استطاعتك منع هذا الضرر مع تمكنك من تصرفك بذاته

وبديهي ان الاملاك الخصوصية للحكومة هي كالتي للافراد فالحكومة في هذه الاملاك مالكة ملكاً خاصاً كالفردي الواحد فلها مثل ما لهذا الفردي من حقوق التصرفات القانونية الشرعية لاجرة عليها ثم لا جناح الا اذا هي لم تعمل ما يجب عليها عمله لمنع الضرر عن الغير بصرف النظر عن ذات التصرف من حيث هو فانه شرعي مع القيام بالاحتياط اللازم او عدم التعمد عنوة

بقي علينا الاملاك العمومية فلك من هي وما هي حقوق الافراد عليها ؟ اذا نظرنا اليها باعيننا وتصورنا ضرورتها للافراد وجدنا انها هكذا ضرورية لازمة لا بد منها فالطريق للسلوك منه الى الدار مثلاً ولاعطاء هذه الدار ما ينبغي ان يكون لها من نعم الطبيعة التي فوق كل شيء من هواء ونور وشمس وفضاء ومنظر ونحو ذلك والترعة مثلاً لاستقاء الارضين منها وللشرب وغير ذلك فكأنه يقف بنا النظر والمكر بعد ذلك الى حد

ان ليس للحكومة ان تعمل عملاً في هذه الاملاك العمومية من شأنه انه  
يضر بهذه المنافع العمومية فلا تبطل او تسد او تعيق شارعاً او مجرى  
مياه مثلاً

لكن اذا نظرنا الى احكام القانون الصادر منها النافذ حتماً بقوتها  
وسلطتها على من هم خاضعون له طبعاً من اهل المصر او الزاماً من غيره  
وجدنا ان الحكومة مستبقة لنفسها حق ملكية هذه الاملاك حافظه  
لشخصها حق التصرف فيها محرمه على القوم حق تملكها بمرور الزمن  
مهما طال سواء بالنسبة لذات العين ام لحق من حقوقها الجزئية كالارتفاق  
مقيدة مع ذلك استعمال الافراد لهذه المنافع المتسامح لهم فيها حينئذ .  
فقد عرفنا حكم صدر المادة التاسعة من القانون المدني من حيث تحريم  
تملك العين بمضي المدة ورأينا حكم المادة العاشرة منه من حيث مثل التحريم  
المذكور بالنسبة لحقوق الارتفاق ورأينا ايضاً مجزء المادة التاسعة المار ذكرها من  
حيث حفظ الحكومة الحق لنفسها في التصرف فيها « ٠٠ » انما للحكومة  
دون غيرها التصرف فيها « ٠٠ » ورأينا ايضاً القيود المثللة بها اباحة انتفاع  
الافراد بالمجاري والطرق العمومية وهنا يرى ان للحكومة الحق الاعلى في  
عمل ما ترى عمله في الاملاك العمومية فلها ان تسد شارعاً من شوارعها  
كشارع باب اللوق بسبب انشاء محطة به لسكة حديد حلوان ولها ان تقيم  
قنطرة كالتي اقامتها في اول شارع شبرا بالقرب من محطة السكة الحديد  
العمومية لمصلحة ادارة هذه السكة ولتبع الضرر والخطر بسبب مرور العامة  
من قبل على ذات خطوط السكة الحديد ولها ان تبطل مجرى مياه كردمها



تصرف الحكومة في املاكها العمومية (١٣١)

الخليج بفعل شركة الترامواي خصوصاً اذا كان تصرفها لضرورة المنفعة العمومية نفسها يقيناً او اعتباراً بقوة الامر العالي الذي يصدر منها على كل حال بان العمل انما هو للمنفعة العمومية وبعدم قابلية مثل الامر المذكور للظن والتفنيذ فملاً والحكومة مع ذلك ليست مطلقة مستبدة بل هي شورية لها مستشارون ونواب من الامة يشاركونها فيما تراه

فاذا قيل ان بسد شارع باب اللوق واقامة القنطرة في شارع شبرا وابطال الخليج وردمه نشأت اضرار للاملاك المجاورة فشوه المنظر وأُعيق المسلك في شارع باب اللوق فضلاً عن جمجمة الوابور ودخانه وضويقت المنازل والامكنة في اول شارع شبرا فضلاً عن صيرورة المسلك هناك صعباً متعباً بعد ان كان سهلاً بسيطاً وحرمت تلك الاملاك من الانتفاع بماء الخليج من شرب وادخار في الصهاريج وسقي جنائن وغير ذلك اذا قيل ذلك ورد علينا ان الحكومة انما عملت حقاً شرعياً لا يتعلق به حق للغير فلم يكن للافراد كما بينا في النظرية الثانية حق الملك ولا حق الارتفاق قانوناً ثم لم يكن في استطاعة الحكومة من جهة اخرى ان تصرف هذه التصرفات الا هكذا فلم يكن من الممكن طبعاً ان تقيم قنطرة ولا تقيم قنطرة او ان تسد شارعاً ولا تسده او ان تدم الخليج ولا تدمه فالذي لها هو الذي علمته فاذا تضرر متضرر فلا لحق احتضم منه اذ لاحق له كما قدّمنا وانما لذات عمل الحكومة وهو شرعي لها كما قدمنا ايضاً واذا فُيرى ان ليست الحكومة مسئولة في مثل هذه الاحوال بتعويض اضرار يدعيها المدعون حينئذ . اللهم الا اذا كان الضرر ناشئاً عن فعل آخر هو غير ذات

عمل التصرف كإهمال الحكومة أو عدم احتياطاتها أثناء تصرفها فإن التعويض إنما يكون بسبب هذا التقصير من حيث هو  
على أن بعض أصحاب الأملاك على الخليج أقام دعوى ضد شركة الترامواي أمام محكمة مصر المختلطة طلب فيها الحكم عليها بأن تدفع إليه مبلغ سبعمائة جنيه مصري تعويضاً نظير حرمانه بسبب ردم الخليج من الانضغاج بمائه في سقي جنيته. وفي الشرب منها وغير ذلك مما هو ضروري لمنزله ولأن الشركة المذكورة حلت محل الحكومة بحسب عقد الاتفاق الذي جرى بينهما فيما قد يدعى به من التعويضات التي من هذا القيل وغيره والمحكمة المذكورة قضت برفض الدعوى ومحكمة الاستئناف بالاسكندرية بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٠٠ قبلت الدعوى وقضت فيها على الشركة بمئة جنيه مصري تعويضاً فضلاً عن المصاريف. وهنا نأتي على عبارة الحكم للحلم بالمسئلة تفصيلاً . قالت المحكمة ما نصه

« حيث ان المستأنفين يدعيان انهما يملكان منزلاً بالقاهرة بدرج  
« الجماميز وان به حوشاً وجنيته كانا ينتفعان بالرش والسقي مدة ثلاثة اشهر »  
« ونصف شهر من السنة من مياه الترعة المعروفة بالخليج المصري بواسطة »  
« قناة تأخذ منه وان شركة الترامواي بالقاهرة بردمها هذه الترعة احرمتها »  
« من حق الانتفاع بالمياه ومن ادخارها في صهرج كبير لهما كان يكفيها »  
« مدة باقي السنة شرباً وغيره مما هو ضروري للمنزل . ويطلبان من »  
« اجل ذلك ان يقضى لهما على الشركة بسبعمائة جنيه مصري تعويضاً »  
« نظير ضياع حق هذا الارتفاق اذ كانا ينتفعان به هما ومن حلا محلم »

« منذ زمن بعيد

« وحيث ان الشركة دفعت أولاً بعدم قبول الدعوى بمجبة ان  
« الحكومة قبل الترخيص منها بردم الخليج وجعله شارعاً عمومياً كانت  
« قد منعت منه المياه وابقته ييساً مراعاة للصحة العمومية وان المستأفنين  
« اذا كانوا يستقدان انها ضرراً في حقوقهما فكان عليهما توجيه دعواهما على  
« الحكومة وحدها لا عليها هي فانها لم تأخذ على عاتقها في عقد التنازل  
« الاتعويض ما قد تستوجبه اعمالها الخاصة ثم دفعت بعد ذلك في الموضوع  
« بانها غير ملزمة بتعويض ما مطلقاً لأن الخليج كان ترعة عمومية فلم يكن  
« يقبل حق الارتفاق

« وحيث فيما يختص بقبول الدعوى فمع التسليم بان الحكومة  
« صيرت الخليج ييساً عام ١٨٩٦ قبل التنازل الحاصل منها للشركة فانه لم  
« يتقدم اي دليل يثبت ان اتخاذ هذه الوسيلة كان قطعياً لا وقتياً لضرورة  
« الوفاء الذي كان ملماً بالبلد يومئذ

« وحيث لو كان زعم الشركة في هذا الصدد صحيحاً كان من السهل  
« عليها اثباته فان اتخاذ وسيلة كهذه تهم تقريباً جميع السكان في بلد كبير  
« مثل مصر لا يمكن حصوله بدون مداولة بشأنها أولاً او صدور قرار  
« بذلك من السلطة المختصة

« وحيث ان الشركة من جهة أخرى حسب الفقرة الثانية من المادة  
« السادسة من عقد التنازل وهو مؤرخ في ٢٩ يناير سنة ١٨٩٧ اخذت  
« على عاتقها لا مجرد التعويضات التي تجب عليها بسبب اعمالها فقط بل

« ايضاً تعويضات ما عساه ان يكون موجوداً من حقوق الارتفاق ثم »  
 « زالت بسبب ردم الخليج »  
 « وحيث ان الصهاريج والجنائن نص عليها نصاً مخصوصاً في الفقرة »  
 « المذكورة »

« وحيث انه لا يمكن قبول ما تفسر به الشركة هذا التنصيص »  
 « من ان الجنائن والصهاريج المنوّه عنها انما هي التي كانت في ذات الخليج »  
 « فانه لا يتصور ان جنائن وصهاريج تكون في الخليج نفسه »  
 « وحيث ان عبارة العقد فضلاً عن ذلك لا تسمح بهذا الحصر »  
 « في التفسير »

« وحيث فيما يختص بالموضوع فان المادة الثانية والخمسين من القانون »  
 « المدني<sup>(١)</sup> خولت حق استعمال مياه الترغ المنشآت من الحكومة وبيّنت »  
 « مقدار الحق المذكور »

« وحيث ان ورود هذه المادة في باب حق الارتفاق ونحوه يلحق الحق »  
 « في استعمال مياه الترغ المنشآت من الحكومة يدل ذلك غالباً على ان »  
 « الشارح قصد ان التركة العمومية تقبل حق الارتفاق اذ لا يتصور الحق »  
 « الذي نحن بصدد بدون ان يكون له واجب على الحكومة يلزم تأديته »  
 « وحيث ان الحكومة من جهة أخرى وقد حلت محلها الشركة »

---

(١) « حق استعمال مياه الترغ التي انشأتها الحكومة او جمية يكون بقدر ونسبة الاراضي المقضي رتباً مع مراعاة ما يقتضيه القانون المتعلق بالجميات المينة من الاهالي لهذا الخصوص » — مادة ٥٢ مدني مختلط

« مقررّة بجواز وجود حق ارتفاق على التربة التي نحن بشأنها ضد حملت »  
« الشركة في المقدم كل تمويض نظير ضياع حقوق الارتفاق التي »  
« للصهاريج والجنائن »

« وحيث ان القول بأن التربة العمومية لا تقبل الملكية الخاصة اى »  
« لا تقبل حق الارتفاق قول يناقض الحق المقرر في المادة الثامنة والحسين »  
« من القانون المدني حقاً غير مخالف للعرض العام المدة له هذه التربة »  
« وحيث ان الاملاك العمومية على رأي الكثيرين من أولي الفتوى »  
« تقبل ان يترتب عليها حقوق ارتفاق بحسب الوضع المدة من اجله هذه »  
« الاملاك ولو انها مما لا يتغير فيه »

« وحيث ان هؤلاء المفتين يقرّون حقيقة بأن للحكومة حق نزع »  
« هذه الارتفاقات للمصلحة العامة بيد انهم يوجبون مع ذلك على »  
« الحكومة التمويض المادل نظير ذلك »

« وحيث ان فريقاً آخر من المفتين يرى حقيقة ان استعمال الاملاك »  
« العمومية لا يمدّ بمنزلة حق الارتفاق عليها ولكنهم مع ذلك موافقون »  
« على وجوب التمويض عند تغيير وضع هذه الاملاك »

« وحيث انه ينتج اذاً من جميع ما تقدم جواز الحكم بالتمويض »  
« للمستأنفين ولم يبق الا البحث فيما اذا كان لهم حق يقتضي الحكم »  
« لهم بهذا التمويض »

« وحيث انه واضح من حجة القسمة الصادرة من محكمة مصر »  
« الشرعية الكبرى بتاريخ ٢٧ ذي الحجة سنة ١٢٩٤ ان المستأنفين هما »

«والدهما ووالدتهما واخاهما واختهما كانوا شركاء على الشيوخ مع اشخاص  
«آخرين في ملكية منزل كبير بمصر بدرب الجمالين وانهم بناء على هذه  
«القسمه اختصوا وحدهم بملكية القسم الجنوبي الذي يشتمل على جنيته  
«وبجامون وساقية

« وحيث ان محمد افندي اسماعيل احد المستأفنين قد بنى واخاه  
« المستأنف الثاني ووالدتهما واختهما زهرة منزلاً في القسم الجنوبي المذكور  
« بعد ان قد اشترى محمد افندي اسماعيل هذا نصيب والده واخيه ابراهيم  
« بمقتضى حجة ثانية صادرة من محكمة مصر الشرعية الكبرى بتاريخ ٢٩  
« ربيع الاول سنة ١٣٠٤

« وحيث ان هذه الحجة تضمنت كالحجة الأولى ذكر الجنيته  
« والجامون والساقية ثم تضمنت ايضاً فضلاً عن ذلك صهرجاً  
« وحيث انه بمقتضى حجتين اخريين الاولى بتاريخ ٢٢ شوال  
« سنة ١٣٠٩ والثانية في ١٦ ربيع الاول سنة ١٣١١ قد تملك المستأنفان  
« حصتي اختهما ووالدتهما

« وحيث ان هذه المستندات تثبت اذاً ان الجنيته والجامون  
« والساقية كانت موجودة منذ عام ١٢٩٤ على الاقل اى منذ اربع  
« وعشرين سنة وان المستأفنين هما المالكان اليوم وحدهما  
« وحيث ان شركة الترمواي لا تجادل في انها كانا يستخدمان مياه  
« الترعة لسقي الجنيته ورش الحوش وتعبئة الصهرج  
« وحيث ان حق الارتفاق الذي يدعيه المستأنفان قد كان ظاهراً

تصرف الحكومة في املاكها العمومية (١٣٧)

« متوالياً وفي الواقع فان انتفاعها به كان بوسائل بادية غير منقطع ولا  
« ضرورة لان يكون الانتفاع حاليًا ولذلك حق لها ان يكتسبها بمضي المدة »  
« وحيث ينبغي والحال هذه منح المستأففين تمويضاً  
« وحيث ان المحكمة ترى في تقدير مائة جنيه مصري للمستأففين »  
« كفاية لتعويض الضرر »

### فلهذه الاسباب

« حكمت المحكمة بالناء الحكم المستأف والزام الشركة الخ »  
واذا نظرنا في هذا الحكم الى القانون الاهلي وجدنا ان فيه شيئاً للمادة  
الثانية والخمسين من القانون المدني المختلط هي المادة الحادية والثلاثون<sup>(١)</sup> كما  
اننا اذا قابلنا بين القانونين لم نجد في المختلط منها نظيراً للمادة العاشرة من  
المدني الاهلي<sup>(٢)</sup> وهنا اذا سلمنا بان مادة حق استعمال مياه الترغ المعلوم  
نصها تكسب اصحاب الدعوى في هذا الحكم مثلاً حق الارتفاق على الخليج  
كما اكتسبتهم اياه فعلاً بمضي المدة حسب الحكم المذكور وتقتضي استحقاقهم  
تمويضاً بسبب ازالة هذا الحق بردم الخليج كما استحقوه فعلاً كذلك كانت

---

(١) « حق استعمال مياه الترغ التي انشأتها الحكومة يكون بمقدار ونسبة الاراضي  
المقتضى ربيتها مع مراعاة ما تقتضيه القوانين والاورام واللوائح المتعلقة بذلك »

(٢) « يعد ايضاً من الاملاك الاميرية المخصصة للمنافع العمومية حقوق التطرق  
المتعلقة بالشوارع وبحاري المياه والاشغال العمومية والاعمال الحربية وعلى وجه العموم  
كافة ما تقتضيه حقوق الارتفاق التي تستلزمها ملكية الاملاك الاميرية المذكورة او  
توجيه القوانين والاورام الصادرة لمنفعة عمومية »

مادة حق الاستعمال المذكور كأنها مناقضة لمنطوق ومفهوم المادة العاشرة من القانون المدني الاهلي او على الاقل شذوذ منها وهذا التناقض او هذا الشذوذ لا يخلو له محل في القانون المختلط والفرنساوي ايضاً فان عدم قابلية الحقوق المعنوية على الاملاك الحسية العمومية للتملك بمضي المدة امر مستفاد طبعاً بطريق التبعية لتحريم هذا التملك بالنسبة لهذه الاملاك وهو تحريم وارد بنص صريح في القانون المختلط والفرنساوي كوروده في الاهلي فكان التنصيص بهذا التحريم بالنسبة للحقوق المعنوية في القانون الاهلي تحصيل حاصل في الحقيقة اذ يتبع الفرع اصله ويدل على ذلك قضاء المحاكم الفرنسية بعدم تملك الحقوق المعنوية على الاملاك العمومية بمضي المدة مع خلو قانونها من مثل هذا التنصيص في الاهلي بالنسبة لها (احكام ١٣ فبراير سنة ١٨٢٨ و ٦ ابريل سنة ١٨٢٩ و ٥ يولييه سنة ١٨٣٦ و ١٥ يونيه سنة ١٨٤٢ و ٥ مارس سنة ١٨٦٩) . وحيثئذ لماذا يكون هذا التناقض او هذا الشذوذ ؟ اولاً ما معنى منع التملك بمضي المدة في الاملاك الحسية العمومية اليس لكي لا تملك فعلاً بمضي هذه المدة فلا تضع على الحكومة فتأمن بذلك عليها ثم ما معنى هذا المنع ايضاً تبعاً ام نصاً في الحقوق المعنوية اليس كذلك لمثل هذه الغاية تماماً بالنسبة لها ثم ما هو الغرض من هذه الغاية اليس لحفظ حرية الحكومة في تصرفها في هذه الاملاك فلا تسأل اذ لا حقوق اكتسبت مطلقاً بمضي المدة على هذه الاملاك ثم اليس المقصود من هذا الغرض . ثلثاً ان لا تلزم الحكومة بتعويضات للأفراد . ثانياً كيف تصور هذا التناقض بعد ذلك او كيف نحكم بالشذوذ ولا



تصرف الحكومة في املاكها العمومية (١٣٩)

ما يقتضيه عقلاً واذا قبلنا تصور هذا التناقض او حكمنا بالشذوذ لمنا هذا التصور او هذا الحكم ايضاً في المادة الثانية والاربعين من القانون المدني الاهلي ونصها « يجب على كل مالك أن يصرف في ارضه او في الطريق العام مياه الامطار ومياهه المنزلية بالتطبيق على اللوائح الصحية »<sup>(١)</sup> فان هذه المادة واردة كذلك في باب حق الارتفاق وليس مفهومها باضيق من مفهوم مادة استعمال مياه الترعى وحينئذ يصل بنا التناقض الى كله او ان المستثنى يكون عبارة عن كل المستثنى منه وهذا غير مقبول

ثم اذا سلمنا بوجوب التعويض على الحكومة فلن يجب ان كان وجه الضرر فهو اذا لا يقصر على سكان الشارع مثلاً عند سده كشارع باب اللوق فان الضرر عام كما يلحق بسكان هذا الشارع يلحق ايضاً بامة سكان البلد اذ كان لهم ان يسلكوا من هذا الشارع وبالجملة لم تكن منفعته العمومية قاصرة وحينئذ كأنما التعويض وجب لكل فرد من افراد البلد وهذا ايضاً مما يصل الى غير نتيجة مقبولة نطاق وتنتهي

ثم اذا كان مقتضى التصرف المنفعة العمومية ذاتها فوجه الضرر أليست المنفعة العمومية هي نفسها التي اقتضت هذا التصرف وهل لا عوزت ماضع من المنفعة العمومية من جهة اخرى وهل يصح قانوناً تجزئة الافراد امام هذه المنفعة وكيف هي تسمى حينئذ عمومية. هذا ولا انكر ان المحاكم الفرنسية قضت بوجوب التعويض (حكم ١٥ يونيه سنة ١٨٤٥) ولا انها قضت ايضاً بوجوب اداء هذا التعويض فعلاً قبل نفاذ التصرف (احكام

٦ ابريل سنة ١٨٢٩ و ٢٩ ابريل سنة ١٨٤١ و ١٢ يولييه سنة ١٨٤٢ ) ولكنني ناقشت البحث في المسئلة بالترتيب خطوة فخطوة على قانوننا الاهلي خصوصاً الى ان وصلت الى ما ترى لتتولى انت الحكم بعد ذلك والله يهدي السبيل

### « نزاع الملكية للمنفعة العمومية »

نزاع الملكية للمنفعة العمومية هو : بارة عن امر الحكومة بجعل الملك الخاص عاماً ودفع قيمته الى صاحبه ان كان تغير الحكومة ولم يكن دفع قيمة الملك نقداً او اعطاء عوضه عيناً واجباً على الحكومة أيام المغفور له سفيد باشا الاً فيما يختص بالايطان الشرية اما الايطان الحراجية يومئذ فلم يكن فيها الاً العوض عيناً ثم في بعض احوال فقط بحسب نظر ورأي المدير وهنا يحسن بنا ان نورد ما يتعلق بذلك من اللائحة المعروفة بالسعيدية الصادرة في ٥ اغسطس سنة ١٨٥٨ . جاء في البند العاشر منها ما نصه

« حيث انه بحسب مستلزمات المصلحة لا يخلو الحال من الاحتياج لاخذ أطيان من الايطان الحراجية وادخالها في مصلحة الري في اعمال الجسور والترع والقناطر والابنية ونحو ذلك فهو وان كانت المصلحة مكلفة برفع المال عن ارباب تلك الايطان وخصمه على جانب الميري اذ ان الاراضي ميرية خراجية ومزارعوها بنوع الاثرية لهم فيها حق الانتفاع ما داموا يتعهدونها بالزراعة الا أنه ربما أن بعض ارباب الايطان التي تدخل اطيانهم أو بعضها في العمليات المذكورة يحصل لهم ضيق معاش بسبب ما أخذ منها

حيث كانوا متعيشين من الانتفاع بزراعتها أو ربما البعض منهم يكون في جلة نفوس من العائلة والمتبقي له في الطين بعد المأخوذ منه بالعمليات المذكورة لا يكفي لتعيشهم فرعاية لرفع تلك التضررات وملاحظة لحسن التوطن والعمارة يلزم أنه بمعرفة المديرية التي يقع ذلك في نواحيها اذا كان يتحقق لحضرة المدير ويترأى له حصول تضرر وضيق معاش لاحد من المأخوذ أطيانهم أو بعضها من الآن فصاعداً بالعمليات المذكورة ويكون محتاجاً لاخذ بدلها فما دام توجد بالناحية أطيان أبعادية غير ممولة سواء كانت نازلة في المزاد أو غير نازلة في المزاد ما عدا أطيان الجزائر فيعطى له منها ما يقتضي اعطاؤه له بدلاً بمعرفة حضرة المدير واذا لم يوجد ذلك بالناحية وتوجد بها أطيان متروكة عن أربابها فيعطى له منها البديل أو بقدر ما يحتاجه من ضمن البديل حسب رغبته وان لم توجد أطيان بالناحية من هذا القبيل وتوجد بها أطيان محلولة عن أربابها وصارت حق بيت المال فيعطى له منها بدون تأدية رسم السند حيث هو احق بالاخذ منها عن سائر من يتقدم خلافه لاخذها من اهالي الناحية أو المجاورة واما اذا لم توجد بتلك الناحية أطيان مما ذكر يعطى منها البديل ويرغب صاحب الطين أن يأخذ البديل من البلاد المجاورة فيعطى له على وجه ما توضح تفصيله والذي يستولى من الطين البديل بأي وجه من تلك الوجوه يتقيد عليه بالضريبة المقررة بمحوضه ويكون ذلك له بنوع الاثرية واما اذا دخل بتلك العمليات أطيان من الاطيان غير الخراجية أي المملوكة لأربابها فهذه يعطى بدلها لصاحبها أو قيمتها بحسب ما تساوي « ولم يأت القانون الاهلي بعد ذلك عليا هو نزع الملكية للمنفعة العمومية

ولا علياً ينبغي سنُّه من القواعد والاحكام لا تباعها فيه وانما كل ما اورده بشأن ذلك المادة التاسعة والثمانين من القانون المدني ونصّها « يكون الحكم في نزع الملكية للمنافع العامة على حسب المقرر في القانون المخصوص بذلك » . اما القانون المختلط فقد وردت فيه قواعد واحكام منها ان ليس على الحكومة عوض ما تأخذُه للمنفعة العمومية من الاطيان الخراجية ما لم تكن الارض وفقاً ولا من الاطيان العشيرة ما لم يكن القدر المأخوذ يزيد على ربع الارض المأخوذ منها ( من المادة ١١٨ الى ١٣٥ مدني )

ثم ساءت الحكومة الاطيان الخراجية بالعشيرة فجعلتها مثلها ملكاً مطلقاً بأمر اصدرته في ٦ يناير سنة ١٨٨٠ ضمَّ الى المادة السادسة من القانون المدني الاهلي .

ولعل القانون المخصوص الذي تشير اليه المادة ٨٩ المارَّ نصّها هو عبارة عما كانت تنوي الحكومة وضعه بعد ذلك وفي الواقع فقد وضعت قانوناً عاماً لنزع الملكية للمنافع العمومية في ١٧ فبراير سنة ١٨٩٦ وهنا ينبغي ايراده تمهيداً لما نريده منه من الكلام عليه في دعاوى وضع اليد فضلاً عن فائدة العلم به من حيث هو

ذكرينو في ١٧ فبراير سنة ٩٦ بشأن نزع ملكية المقارات للمنفعة العمومية

ترجمة امر عال

نحن خديو مصر

بناءً على ما عرضه علينا ناظر الاشغال العمومية ومواقفة رأي مجلس النظار وبعد أخذ رأي مجلس شورى القوانين امرنا بما هو آت

(١٤٣)

دطاوى وضع اليد

( المادة الأولى )

لا يجوز نزع ملكية العقارات للمنفعة العمومية إلا بأمر عال خاص بذلك

( المادة الثانية )

يشتمل هذا الامر العالي على ما يأتي

اولاً تعيين الارض او البناء الذي تقرر اخذه مع بيان صفته ومساحته وحدوده  
ثانياً كشف بأسماء الملاك المقيدة في المكلفة او في جريدة عوائد الاملاك المينة  
وبألقابهم ومحللات اقامتهم

اما العقارات الغير واردة بالمكلفة ولا بمجرايد عوائد الاملاك فتبين في الامر العالي  
باسماء واضعي اليد عليها والقباهم ومحللات اقامتهم  
( تعدلت هذه المادة الثانية بأمر عال آخر صدر بتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٨٩٦ والتعديل

كما يأتي

اولاً كشف ببيان الارض او البناء الذي تقرر اخذه مع بيان صفته ومساحته وحدوده  
ثانياً كشف بأسماء الملاك المقيدة في المكلفة او جريدة عوائد الاملاك المينة  
وبألقابهم ومحللات اقامتهم اما العقارات الغير واردة بالمكلفة ولا بمجرايد عوائد الاملاك  
فتبين في هذا الكشف باسماء واضعي اليد عليها والقباهم ومحللات اقامتهم ويودع في المديرية  
او المحافظة صورة من الكشفين المتقدم ذكرهما للاطلاع عليهما )

( المادة الثالثة )

يجوز ان يكون نزع الملكية شاملاً للعقارات اللازمة للمنفعة العمومية ولكل او بعض  
العقارات المجاورة لها اذا كان اخذها لازماً لحسن الوصول الى النفاية المقصودة من  
المنفعة العمومية

( المادة الرابعة )

المباني المطلوب نزع ملكية جزء منها تشتري بأكملها اذا طلب اصحابها ذلك

( المادة الخامسة )

ينشر الامر العالي في الجريدتين الرسميتين ويلصق في المحل المد للاعلانات في  
المديرية او المحافظة او في المحكمة الابتدائية الموجود في دائرتها العقارات المزروعة ملكيتها  
تم يعلن المدير او المحافظ بالطريقة الإدارية صورة من هذا الامر العالي الى كل

واحد من اصحاب الملك أو واضي اليد المينة اسماؤهم فيه

( المادة السادسة )

المقارنات المؤجرة أو التي عليها حق منفعة يصير تملكها عيناً بحسب ما تساوي اما التعويض الذي يستحقه المستأجر أو صاحب المنفعة لغاية يوم نزع الملكية فتقدر قيمته على حداثها ولا يجوز للمستأجر ولا لمن له حق المنفعة ان يطالب بتعويض ازيد مما قدر له

( المادة السابعة )

يرسل المدير أو المحافظ في ظرف الاربعة ايام التي تلي اعلان الامر العالي خطاباً الى النائب عن المصلحة أو الى الشخص الذي طلب نزع الملكية وإلى ذوي الشأن من اصحاب الاملاك يكلفهم فيه بالحضور امامه في ميعاد قدره عشرة ايام على الأكثر للممارسة على قيمة الثمن

( المادة الثامنة )

اذا لم تحصل معارضة فبعد الاجتماع المذكور بخمسة عشر يوماً يدفع الثمن الى الملاك الذين حصلت التسوية معهم بناء على شهادة يستحضرونها من قلم الرهونات دالة على بخلو المقارن من الرهن فإذا حصلت معارضة أو كان المقارن مرهوناً يودع المبلغ في خزانة المحكمة الموجود في دائرتها المقارن

( المادة التاسعة )

يحرر المدير أو المحافظ عقب هذا الاجتماع كشفاً بأسماء وألقاب ومحل اقامة الملاك الذين تأخروا عن الحضور أو الذين لم يحصل اتفاق معهم على الثمن وبين فيه المقارنات المنزوعة ملكيتها من اربابها ويرسله الى رئيس المحكمة مع الامر العالي وباقي الاوراق ( المادة العاشرة )

في ظرف الثلاثة ايام التي تلي يوم ورود الاوراق يعين رئيس المحكمة واحد أو ثلاثة من اهل الخبرة بحسب اهمية المسئلة لثمين المقارنات المينة في الكشف المتقدم ذكره ويفضل انتخاب اهل الخبرة من اعيان المدينة أو المديرية ويحدد الرئيس في امر التمين الميعاد الذي يجب على اهل الخبرة تقديم تقريرهم

(١٤٥)

دعاوى وضع اليد

فيه ولا يجوز ان يتجاوز هذا الميعاد خمسة عشر يوماً  
( المادة الحادية عشرة )

لا تقبل ادنى معارضة في امر رئيس المحكمة  
ويؤدي اهل الخبرة العيين امامه وبين في المحضر اليوم والساعة اللذان يتندي فيهما  
معاينة اهل الخبرة

( المادة الثانية عشرة )

لا ينحتم اعلان الطرفين بأمر التعيين ولا بمحض تحليف العيين اتما يجب على اهل  
الخبرة قبل الشروع في المعاينة بسة ايام على الاقل ان يحضروا الطرفين باقادة مسجلة  
بالبوسة ( مسوكة ) حتى يتيسر لهما الحضور في محل المعاينة اذا ارادا  
ويجب ان يرفق بالقرار وصل البوسة عن كل اقادة  
وتراعى القواعد الاخرى المقررة لاعمال اهل الخبرة في قانون المرافعات في المواد  
المدنية والتجارية

( المادة الثالثة عشرة )

يقرر ثمن العقار في حالة نزاع ملكيته بأكله حسب قيمته الحقيقية كما لو كان المقصود  
بيعه اما اذا كان نزاع الملكية قاصراً على جزء منه فيكون تقدير ثمن هذا الجزء باعتبار  
الفرق بين الثمن الحقيقي للعقار جميعه والثمن الحقيقي للجزء الباقي منه للمالك  
( المادة الرابعة عشرة )

اذا زادت أو نقصت قيمة الجزء الذي لم تنزع ملكيته بسبب اعمال المنفعة العمومية  
فيجب مراعاة هذه الزيادة أو النقصان ولكن المبلغ الواجب اسقاطه او اضافته لا يجوز  
ان يزيد في اي حال عن نصف القيمة التي يستحقها المالك بحسب احكام المادة السابعة  
( المادة الخامسة عشرة )

لا يراعى مطلقاً في تقدير الثمن زيادة القيمة التي يكتسبها الجزء المنزوعة ملكيته  
بسبب اعمال المنفعة العمومية  
وكذلك الحال في المباني او المفروشات او التحسينات اذا ثبت ان احداثها كان بقصد  
الحصول على ثمن ازيد وهذا لا يمنع المالك من ازالة الاتقاض وكل ما يمكن فصله بدون  
اضرار بالاعمال المقتضى اجراؤها ويكون ازالة ذلك بمصاريف من طرفه

( ١٤٦ ) نزع الملكية للمنفعة العمومية

والباني والمغروسات والتحسينات التي احدثت بعد نشر الامر العالمي بنزع الملكية في الجريدين الرسميتين تعتبر انها حصلت لغرض المذكور بلا حاجة الى اقامة دليل على ذلك

( المادة السادسة عشرة )

يقدر رئيس المحكمة المصاريق والاتعاب المستحقة لاهل الخبرة ويرسل تقرير اهل الخبرة مع الاوراق الى المدير أو المحافظ

( المادة السابعة عشرة )

تعلن في الحال المصلحة أو الشخص الذي طلب نزع الملكية بإرسال ذلك التقرير وعلى المصلحة أو الشخص ايداع الثمن الذي قدره اهل الخبرة في خزينة المحكمة ودفع المصاريق التي يستدعيها هذا الايداع

( المادة الثامنة عشرة )

يصدر ناظر الاشغال العمومية لدى اطلاعه على شهادة ايداع الثمن قراراً بالاستيلاء على العقار المزروعة ملكيته

( المادة التاسعة عشرة )

يعلن هذا القرار ادارياً الى كل من اصحاب العقارات المزروعة ملكيتها مع تكليفهم بالتخلي عنها في ميعاد عشرة ايام ومتى انقضى هذا الميعاد تؤخذ ولو بالقوة ولا يحول دون هذا الاستيلاء ادنى معارضة او مطالبة بأي حق على العقار ومتى كانت لهم حقوق على العقارات المزروعة ملكيتها يعاملون بمقتضى احكام المادة السادسة

( المادة العشرون )

يجوز للطرفين الطعن في عمل اهل الخبرة بالطرق المعتادة امام المحكمة الابتدائية وذلك في خلال الثلاثين يوماً التالية لليوم الذي قدم اهل الخبرة فيه تقريرهم ومتى انقضى هذا الميعاد يصبح عمل اهل الخبرة نهائياً

( المادة الحادية والعشرون )

اذا حصل الطعن في عمل اهل الخبرة من واحد أو أكثر من الملاك وليس من المصلحة أو الشخص الذي طلب نزع الملكية فيجوز لهؤلاء الملاك اخذ المبلغ المودع مع مراعاة



الشروط المنصوص عنها في المادة الثامنة بدون أن يخل ذلك بما يكون لهم من الحقوق في زيادة الثمن

( المادة الثانية والعشرون )

إذا رأت نظارة الأشغال العمومية ضرورة الاستيلاء مؤقتاً على عقار للمنفعة العمومية فيكلف المدير أو المحافظ بالممارسة مع صاحبه فإن تعذر الاتفاق يقدر المدير أو المحافظ قيمة التعويض التي يقتضي دفعها ويعلن مدة الاستيلاء بحيث لا يتجاوز السنتين فإن لم يقبل صاحب العقار ذلك تودع القيمة في خزانة المحكمة ثم يكون تقدير التعويض بحسب أحكام المادة التاسعة وما يليها وبمجرد ايداع المبلغ يؤخذ العقار ولو بالقوة ولا يحول دون ذلك أية معارضة

ويجوز لصاحب العقار اخذ المبلغ المودع بدون أن يخل ذلك بما يكون له من الحقوق في الزيادة

( المادة الثانية والعشرون )

يجوز للمدير أو المحافظ في حالة حصول غرق أو قطع جسر أو تخرب قنطرة وفي سائر الأحوال المستعجلة أن يأمر بالاستيلاء مؤقتاً على العقارات اللازمة لأجراء أعمال الترميم أو الوقاية ويحصل هذا الاستيلاء فوراً بعد أن يكون قد أجرى بواسطة مهندس المديرية أو غيره من أهل الخبرة إثبات صفة العقارات ومساحتها وحالتها بدون إحالة إلى أجراء أخرى ثم يعلن المدير أو المحافظ في الثلاثة أيام التالية مدة الاستيلاء المؤقت وقيمة التعويض المستحق للمحجabin العقارات

وعند عدم قبولهم بهذا التعويض تراعى أحكام المادة السابقة

( المادة الرابعة والعشرون )

يجوز للمدير أو المحافظ عند ما تدعو المنفعة العمومية أن يصدر قراراً بتحديد مدة الاستيلاء الموقت المنصوص عنه في المادتين الثانية والعشرين والثالثة والعشرين إلى ما بعد السنتين ولغاية ثلاث سنين مع تقدير التعويض بنسبة التعويض السابق أما إذا كان الاستيلاء لازماً لمدة تزيد عن ست سنين فتتزع الملكية أن لم يتم الاتفاق بالممارسة

## نزع الملكية للمنفعة العمومية

## ( المادة الخامسة والعشرون )

المقار الذي حصل الاستيلاء عليه مؤقتاً يعاد بنفس الحالة التي كان عليها وقت اخذه وكل تلف يجبل لصاحبه حقاً في التعويض عنه واذا اصبح المقار بسبب التلف غير صالح للاستعمال الذي كان مخصصاً له قتلزم الحكومة بمشتراه ودفع القيمة التي كان يساويها وقت الاستيلاء عليه

## ( المادة السادسة والعشرون )

كلما دعت الحال لمباينة اهل الخبرة لتقدير قيمة التعويض المستحق عن الاستيلاء الموقت وجب عليهم ايضاً تقدير قيمة المقار واثبات ذلك في تقريرهم

## ( المادة السابعة والعشرون )

لا تجوز الممارسة عند نزع ملكية المقارات التي يمتلكها القصر او المحجور عليهم أو الغائبون او المحلات الخيرية ولا يجوز في هذه الحالة للاوصياء أو القيم أو النظار استلام ثمن المقارات الذي قدره اهل الخبرة أو صدر به حكم الا باذن خصوصي من جهة الاختصاص اما اذا كان المقار وفقاً لا يجوز بيعه فيدفع ثمنه في خزانة ديوان عموم الاوقاف اذا كان هذا الوقف اسلامياً والا فيسلم الى الجهة التابع لها الوقف للتصرف به حسب الشريعة التابع اليها بحيث ان محلات العبادة يبنى بجنبها ما يقوم مقامها حسب الشريعة

## ( المادة الثامنة والعشرون )

دفع الثمن بحسب احكام المواد السابقة الى الملاك المينة امياؤهم في الامر العالي يحصل به الابراء التام والمصلحة أو الشخص الذي طلب نزع الملكية لا يطالب بعد ذلك من أي احد كان وتكون المقارات المزروعة ملكيتها حرة من كل انواع الرهن

## ( المادة التاسعة والعشرون )

على نظار دواوين حكومتنا تنفيذ امرنا هذا كل منهم فيما يخصه  
صدر في ١٧ فبراير سنة ١٨٩٦ - ٣ رمضان سنة ١٣١٣ بأمر الحضرة الخديوية  
عباس خاني رئيس مجلس النظار

بقي علينا ان نبحث في هل تجوز دعوى وضع اليد على الحكومة اذا هي عدت لمباشرة عمل من الاعمال في العين التي صدر بشأنها أمر عال بنزع ملكيتها للمنفعة العمومية أو استولت عليها فعلاً قبل ادائها ما يلزمها من القيمة الى مالك العين فيطلب هذا المالك منع أو ايقاف العمل أو رد العين اليه مطلقاً الى ان تقوم الحكومة له فعلاً أو لا بما يلزمها من القيمة قانوناً اذا نظرنا الى مواد هذا القانون وجدنا ان تقدير قيمة العين الصادر بشأنها امر نزع الملكية يكون امماً بالمساومة البسيطة بحضور المدير أو المحافظ بين المالك والنائب عن مصلحة الحكومة أو الشخص الذي لاجله نزع الملكية وذلك بعد اعلان المدير أو المحافظ هذا النائب أو هذا الشخص ومالك العين بأمر نزع الملكية واستدعائه ايام عنده لاجل هذه المساومة في ميعاد عشرة ايام بالاكتر بعد اربعة ايام تلي اعلان امر نزع الملكية واما بواسطة خبير أو ثلاثة يسميهم رئيس المحكمة الابتدائية التابع لدارتها المقار وذلك اذا لم يحصل الاتفاق بالمساومة سواء لاستحكام الخلاف من حيث هو أم لعدم تيسرها فعلاً بسبب تخلف الكل أو البعض عن الحضور ومن البديهي انه اذا حصلت المساومة وتم الاتفاق على القيمة لم يبق الا تقدها فعلاً الى المالك واخذ العين منه . وهنا قضى الامر اما اذا تقدرت القيمة بذى الخبرة وجب ايداعها بعد ذلك في خزانة المحكمة لاجل المالك ثم لناظر الاشغال العمومية ان يصدر قراراً بعد ذلك بالاستيلاء على المقار ويعلن هذا القرار الى المالك متنبهاً عليه برفع يده عن العين وتسليمها في مهلة عشرة ايام فاذا لم يفعل كان للحكومة الحق ان تستولى عليها ولو بالقوة

ولا حق للمالك في المانعة حينئذٍ ولا في المدعاة وهنا ينقضي الاشكال كذلك فأننا نفهم من المادة التاسعة عشرة ان ليس للمالك والحال هذه حق دعوى وضع اليد مطلقاً حتى ولا الرتيباند الذي مبنها النصب بالقوة لكن قد تصرف الحكومة أو الشخص الذي تزعت لاجله الملكية في العقار أو تستولى عليه قبل المساومة أو بعدها وعدم اداء القيمة فعلاً أو قبل التقويم بواسطة ذي الخبرة أو بعده وعدم ايداع القيمة فهل تصح في هذه الاحوال دعوى وضع اليد ؟ ان تصرف الحكومة حينئذٍ مثلاً في العقار هو تصرف سابق وقته القانوني فهو غير شرعي وكأن ذات المفهوم من المادة التاسعة عشرة المار ذكرها يفيد جواز دعوى وضع اليد حينئذٍ لكننا اذا بحثنا مع ذلك وجدنا ان الامر بنزع الملكية وقد صدر قاطع في الحقيقة للعلاقة التي بين المالك والعقار فصار بذلك هذا العقار منتقلة ملكيته الى جانب المنفعة العمومية ولم يبق لصاحبه الا حق القيمة وهي بغير شك واصلة اليه على كل حال وانما بقي العقار مع ذلك في حوزته مؤقتاً لحين المساومة البسيطة أو تقدير القيمة بواسطة الجير لادائها بعد ذلك وقد عرفنا ان دعوى الكمبلنت أو الدونوسياسيون اساسها الحيازة بطريق الملك فكيف تجوز وقد انقطع هذا الطريق . انما اذا ضاع على صاحب العقار حق هذين الدعويين فلا تضيق عليه الرتيباند فان علاقة الملك فيها غير مطلوبة بل مجرد الحيازة تكني فاذا استولت الحكومة بالقوة كانت الدعوى مقبولة ضدها قانوناً . كما ان ضياع حق دعوى الكمبلنت او الدونوسياسيون أو عدم رفع دعوى الرتيباند لا يضيّع على كل حال حق صاحب العقار في طلب التعويض نظير التصرف

أو الاستيلاء الذي في غير وقته القانوني ونظير الضرر الذي ينشأ من وراء ذلك ولعل هذه العاقبة هي التي حسبت لها الحكومة الحساب فتوقفتها بالمادة التاسعة عشرة بأن يثبت فيها متى يجوز الاستيلاء على العقار ولو بالقوة ثم اني اقول نظري بعد ذلك الى ما عساه يقوله المصنفون من قوم الفرنسيين في هذا المقام فرأيت اني اقف اولاً على قواعد احكام نزاع الملكية للمنفعة العمومية عندهم فوجدت بالاجاز انه يصدر الامر اولاً من الحكومة بكون النزاع المطلوب انما هو للمنفعة العمومية مع ايضاح العقار المطلوب نزاع ملكيته ثم اذا لم تحصل المساومة الودية على القيمة تحكم المحكمة التابع لدارتها العقار بنزع ملكيته ثم يعلن الحكم الى صاحب العقار ويثبت له في الاعلان مقدار القيمة التي رأتها الحكومة مثلاً انها مناسبة وتعرض عليه هذه القيمة فعلاً عرضاً حقيقياً فاذا لم يقبلها تولى تقديرها اثنا عشر محلفاً غير الرئيس عليهم يحقون اليمين انهم يخلصون في عمل ما كلفوا به والمبرة في آرائهم للاغلبية فاذا انقسموا رجح الرئيس احدى القسمين بانضمامه اليه بحيث لا يجوز على كل حال ان تكون القيمة اقل مما عرض اولاً ولا اكثر مما طلبه المالك ثم يصدر الرئيس امره بالتنفيذ ودفع القيمة الى صاحب العقار واخذه منه بعد ذلك

اماً ما وجدته من آراء المصنفين على ذلك في دعاوى وضع اليد فها يأتي « رغماً عن كون الحكم بنزع الملكية نافلاً لها الى الحكومة فانه يستبقى لصاحب العقار حق الحيازة اى التمتع به واستغلاله وحق دعاوى وضع اليد الى ان تؤدي اليه القيمة اولاً » - مادة ٥٤٥ مدني و٥٣ من أمر سنة

١٨٤١ هـ (١)

فأما مادة ٤٤٥ فنصها « لا يؤخذ الملك من صاحبه إجباراً ما لم يكن للمنفعة العامة وبعد اداء حق قيمته اليه » — وأما المادة ٥٣ فنصها « تؤدى القيمة التي قدرها المحققون الى صاحب العقار قبل اخذه منه فاذا أبى قبولها أخذ منه بعد عرضها عليه عرضاً حقيقياً وايداعها لاجله »

قلت ان حق صاحب العقار في استبقائه معه الى ان تؤدى اليه القيمة حق هو غير حق الملك الذي كان له قبلاً على هذا العقار ثم هو لا يشبه حق الانتفاع القانوني المبني كما انه لا يشبه حق البائع اختياراً في حبسه العين الى ان يحصل اولاً على الثمن فان هذا الحق صريح في القانون من جهة (٢) ومن جهة يجوز هنا فسخ البيع جوازاً لا محل له في مسئلتنا ومع ذلك فاني لم أجد من المصنفين ان يمثّل هذا البائع من دعاوى وضع اليد سوى الرتجاند (٣) وهي التي لا جدال فيها منا على كل حال في مسئلتنا فانا لا ننكر على صاحب العقار حقه في هذه الدعوى فانها جائزة ابدأ لكل ذي يد ترفع بالقوة ولو كانت يد إباحة وتسامح وكان الناصب هي الحكومة نفسها وكانت العين من المنافع العمومية فن باب أولى صاحب العقار في مسئلتنا والحال هذه. كما اني لا أنكر عليه ايضاً حقه في رفع دعوى مستعجلة

(١) — كتاب القانون الاداري الطبعة السادسة عام ١٨٨١ لديكر وكو جزء ٢

وجه ٤٦ نبذة ٨٢١

(٢) — مادة ٢٧٩ مدني اهلي

(٣) — دالوز اتويه جزء ٢ مدني وجه ٩٤٦ جدول ٣ نبذة ٧٨

ثابت حسي<sup>٢</sup> — املاك خصوصية (١٥٣)

يطلب منع او إيقاف العمل مؤقتاً خوفاً من ان هذا العمل يحول بين معرفة قيمة المقار بعد أو يوجب قصاصها

(املاك خصوصية)

الاملاك الخصوصية هي كل ما دون المخصصة للمنافع العمومية وقد عرفنا هذه وبهذه المعرفة نعرف الخصوصية . والخصوصية هي الاصل وما تخصص منها للمنفعة العمومية فهو استثناء فدخل تحت هذه الكلية الاملاك المطلقة أو الحرة للحكومة وكافة املاك الافراد بوجه عام والاملاك الخصوصية كذلك منها ما هي حسيّة ومنها ما هي عينية وقد عرفنا كليهما في العمومية

ولتكلم على كل منهما هنا ايضاً بقدر ما يصل اليه البحث وتدعو اليه الحاجة ووفاء بما قدمناه من الوعد (وجه ١٧٣)

والاملاك الخصوصية مطلقاً تقبل استقلال الفرد بها في وضع اليد عليها وتملكها بمضي المدة فدعاوى وضع اليد بشأنها غير ممنوعة قانوناً

حسية

املاك موقوفة

« الاملاك الموقوفة هي المرصدة على جهة بر لا تنقطع ويصح ان تكون منفعتها لاشخاص بشروط معلومة حسب المقرر بالوائح في شأن ذلك » — (مادة ٧ مدني)

« والجوامع وكافة محلات الاوقاف الخيرية المخصصة للتعليم العام او

للبر والا حسان سواء كانت الحكومة قائمة بإدارتها أو بصرف ما يلزم لحفظها وبقائها». (فقرة ٧ مادة ٩) هي املاك اميرية مخصصة للمنافع العمومية لا يجوز تملكها بوضع يد النير عليها المدّة المستطيلة ولا يجوز حجزها ولا بيعها انما للحكومة دون غيرها التصرف فيها بمقتضى قانون او امر - (صدر للمادة ٩)

وحينئذ فليس كل وقف ملكاً عمومياً بل ليس من الاملاك الموقوفة ما هي عمومية الا ما كان منها منطبقاً تماماً على الفقرة السابعة المارّ نصّها وإذا فما ليس ينطبق عليها من الاملاك الموقوفة فهي موقوفة وفقاً بسيطاً ليست عمومية قانوناً فان العمومية من الاملاك مستثناة كما قدمنا في احكامها ولا بد لكل مستثنى من نص فاذا انتفى هذا النص فلا يمكن الخروج عن الاصل فاذا لم يكن الوقف جامعاً للصلاة أو سبيل ماء لعابري الطريق أو مكتبة للتعليم العام ولم تكن الحكومة قائمة بإدارة هذا الوقف او بصرف ما يلزم لحفظه وبقائه كنص الفقرة السابعة المذكورة فهو ليس بوقف عام يدخل تحت القيود المحفوظة بها الاملاك العمومية

فما صدق عليه التعريف الوارد في الفقرة السابعة المذكورة لا يجوز بشأنه دعوى وضع اليد مثل باقي الاملاك العمومية المارّ الكلام عليها (وجه ٨٥ وما بعد) وما لم يصدق فدعوى وضع اليد باطلاقها جائزة فيه جوازها في الاملاك الخصوصية بوجه عام . على ان ما ليس من الاوقاف بعمومي قانوناً جائز فيه التملك بمضي المدّة بمعنى ان الدعوى به تسقط شرعاً بمرور ثلاث وثلاثين سنة (مادة ١٤ من لائحة المحاكم الشرعية وحكم استئناف



مصر المختلط في ٢٧ يناير ١٨٩٨) وهو جواز لا محل له في الاملاك العمومية مطلقاً فهي كما انها لا تملك بمضي المدة ابدأ لا تسقط الدعوى بها ابدأ كذلك وحينئذٍ فاليس بمعموي من الاملاك الموقوفة يقبل وضع اليد القانوني فيقبل حق دعاوى وضع اليد بل حدث ان محكمة استئناف مصر الاهلية العليا اصدرت حكمين الاول في ٢٥ مايو سنة ١٨٩٧ والثاني في ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٠ بتملك الوقف بمضي الخمس سنوات مع السبب الصحيح مثل باقي الاملاك الخصوصية الاعتيادية ويجعل بنا هنا ان تأتي على نص أحد هذين الحكمين لارتباط معناها بما نحن فيه كما لا يخفى ولنختر الثاني منها لانه احدث عهداً واجزل عبارة واوسع بياناً . جاء فيه ما نصه

« وحيث ان اسماعيل الحامي رفع دعوى بصفته ناظراً على وقف « المرحوم الحاج احمد خليفة الحامي ضد الست روكية بنت مصطفى انا « وأختها الست عائشة ادعى فيها انه توجد دار كائنة بمدينة الاسكندرية « بخط كوم الدكة اوضح حدودها بريضة الدعوى وان هذه الدار هي « من ضمن اعيان الوقف المشمول بنظارته وانه لما أراد وضع يده عليها « عارضته الست روكية والست عائشة بدعوى انها مالكتان للدار « المذكورة وطلب الحكم عليهما بتسليم الدار المذكورة اليه .

« وحيث ان محكمة الاسكندرية الابتدائية حكمت برفض دعوى اسماعيل « الحامي مستندة على ان الست روكية والست عائشة وضعتا يدها بسبب « صحيح مدة تزيد على خمس سنين فاكسبتا ملكية الدار بمضي المدة « القانونية »

(١٥٦) فيما ترفع بشأنه دعوى وضع اليد

« وحيث ان اسماعيل الحالي استأنف هذا الحكم ولم يطعن في قبول  
« الاستئناف شكلاً »

« وحيث انه لا نزاع في ان المستأنف عليها وضعتا يدهما بسبب صحيح  
« وهو عقد بيع على الدار المرفوعة بشأنها هذه الدعوى مدة تزيد على  
« خمس سنوات »

« وحيث ان البحث في هذه الدعوى يتناول مستثنين الأولى هل  
« يجوز امتلاك عين موقوفة بمضي المدة والثانية ما هو القانون الواجب  
« تطبيقه على هذه الواقعة وهل يجب الحكم فيها على مقتضى احكام لائحة  
« المحاكم الشرعية أم قانون المحاكم الاهلية »

« وحيث انه فيما يتعلق بالمسئلة الأولى لا يوجد نص في قانون  
« المحاكم الاهلية يقضي بعدم جواز امتلاك الوقف بمضي المدة فالادة  
« الوحيدة التي نص فيها القانون المدني على عدم جواز التملك بمضي المدة  
« هي خاصة بالاموال المختصة بالمنافع العمومية ولم تنص هذه المادة ولا  
« غيرها مما اشتمل عليه القانون على ان الوقف لا يمتلك بمضي المدة »

« وحيث ان عدم وجود نص من هذا القبيل لا يفهم منه الا ان  
« الشارع اراد ان يكون الوقف خاضعاً لجميع احكام الملكية والحقوق  
« العينية المتعلقة بمضي المدة وانه لم يستصوب ان يضع له حكماً استثنائياً  
« يميزه عن الاموال الاخرى كما قيل بالنسبة للاموال المخصصة للمنافع  
« العامة ومتى تقرر ذلك فليس للمحاكم ان تخرج الوقف من الاحكام العامة  
« وتعامله معاملة استثنائية ليس في القانون مسوغ لها »

« وحيث انه لا يمكن ان يعترض بأن الوقف مثله كمثل المال المخصص »  
« للشفعة العامة اذ كلاهما لا يجوز التصرف فيه فيلزم ان يكون حكم مضي »  
« المدة فيها واحداً »

« وحيث ان الاصل حقيقة في الوقف هو عدم جواز التصرف فيه والتصرف »  
« فيه لا يصح شرعاً الا في احوال مخصوصة وبشروط مخصوصة وهذه الصفة »  
« الميزة للوقف قد اعتبرها القانون الاهلي وقررها حكماً للوقف في المادة »  
« السابقة من القانون المدني التي تشتمل على تعريف الاموال الموقوفة »  
« فكان يصح للشارع بل يمكن ان يقال انه كان ينبغي له ان يجعل »  
« الوقف غير قابل لان يمتلك بمضي المدة لانه يوجد ارتباط شديد بين »  
« عدم جواز التصرف في الشيء وعدم جواز امتلاكه بمضي المدة ولان »  
« القاعدة هي ان كل ما يصح التصرف فيه يصح امتلاكه بمضي المدة »  
« والعكس بالعكس ولان هذه القاعدة يجب ان يفهم معناها الحقيقي وهو »  
« انها قاعدة علمية يهتدي بها الشارع في وضع احكامه ولكن قد يخالفها »  
« ولهذا ترى ان القانون الفرنسي مع انه اعتبرها أساساً عمومياً لاحكام »  
« مضي المدة قد خالفها في الجزئيات فقرر ان انواعاً من الاموال التي »  
« لا يجوز التصرف فيها يمكن ان تمتلك بمضي المدة وقرر بالعكس أن »  
« انواعاً أخرى لا تمتلك بمضي المدة ومع ذلك يجوز التصرف فيها ذلك »  
« لان الارتباط والتلازم بين عدم التصرف في الشيء وعدم امتلاكه »  
« بمضي المدة انما سببه هو حرص الشارع على اتخاذ الاحتياطات اللازمة »  
« لجعل الاحكام التي يضمنها محترمة ومتبعة في العمل حتى لا يتمكن أحد »

« من ان يتحايل على مخالفة ما نهى عنه ومن البديهي انه اذا قرر أن  
 « انواعاً من الاموال لا يجوز التصرف فيها وابلح مع ذلك امتلاكها بمضي  
 « المدة سهل في بعض الاحوال مخالفته اذ يكفي لأي شخص ان يبيع هذا  
 « المال وان يضع المشتري يده عليه بحسن نية ليصبح مالكا للشيء الذي  
 « حرم القانون التصرف فيه

« وحيث انه متى علم سبب التلازم الذي سبق بيانه ظهر بغاية  
 « الوضوح انه لا يكفي ان الشارع ينص على عدم جواز التصرف في الشيء  
 « ليكون هذا الشيء غير قابل للامتلاك بمضي المدة أي ان التلازم ليس  
 « من طبيعة الحال لان عدم التصرف لا ينتج بذاته عدم الامتلاك بمضي  
 « المدة والعكس يصح ان يقال لو كان الامتلاك بمضي المدة مبنياً دائماً  
 « على تصرف صاحب الشيء أو رضاه ولكن في الحقيقة ان وضع اليد  
 « المدة الطويلة ليس في نظر القانون عنواناً على الملكية أو دليلاً عليها وانما  
 « هو كما يستفاد ذلك من اسمه طريقة من طرق التملك مصدرها  
 « القانون واساسها النظام العام والمنفعة الاجتماعية اللذين يكون وجودهما  
 « مهدداً اذا لم يضع الشارع حداً من الزمن تنتهي اليه جميع المنازعات  
 « ولهذا فسوأ علم صاحب الشيء أو لم يعلم وسوأ رضي أو لم يرض متى تم  
 « وضع اليد على الصفة القانونية وفي المدة القانونية أصبح واضع اليد  
 « مالكا معها كان العيب الذي يباب به السبب الذي بناء عليه وضع يده  
 « اذا كان التملك بمضي خمس سنين ولو كان متعدداً مقتصباً اذا كانت المدة  
 « خمس عشرة سنة.

- « وحيث انه ينتج من ذلك ان الوقف في نظر القانون ليس شاذاً »  
 « عن الاشياء التي يمكن ان تمتلك بمضي المدة »  
 « وحيث اننا اذا راجعنا أحكام الشريعة الغراء لاجل ان نبين صفة »  
 « الوقف من نفس الشريعة التي اوجدته نجد انها لم تفرق بينه وبين »  
 « الاموال الاخرى فيما يتعلق بأحكام المدة الطويلة الا من جهة واحدة »  
 « وهي تعيين المدة التي يمرورها لا تسمع الدعوى فصلت المدة بالنسبة »  
 « للوقف والارث ثلاثاً وثلاثين سنة وبالنسبة للاموال الاخرى خمس عشرة »  
 « سنة وحينئذ فيمكن ان يقال ان الشريعة الغراء والقانون متفقان على »  
 « ان لمرور الزمان تأثيراً شرعياً على وجود الوقف »  
 « وحيث انه فيما يتعلق بالمسئلة الثانية يقول المستأنف ان الاعيان »  
 « الموقوفة لا تمتلك بمضي المدة المقررة في القانون وانما الحكم يكون على »  
 « مقتضى لائحة المحاكم الشرعية التي قضت بان في مسائل الوقف لا تسمع »  
 « الدعوى الا اذا مضى عليها ثلاث وثلاثون سنة ولهذا فيكون الحكم »  
 « الابتدائي قد اخطأ في تطبيق القانون »  
 « وحيث ان نص المادة الرابعة عشرة من لائحة المحاكم الشرعية كما »  
 « يأتي (القضاء ممنوعون من سماع الدعاوى التي مضى عليها خمس عشرة »  
 « سنة مع تمكن المدعي من المعرفة وعدم العذر الشرعي له في اقامتها الا »  
 « في الارث والوقف فانه لا يمنع من سماعها الا بعد ثلاث وثلاثين سنة »  
 « الخ ) وظاهر ان القضاء الذين اراد الشارع منهم عن الحكم انما هم القضاة »  
 « الشرعيون وهذا الحكم هو مستنبط من القاعدة الشرعية التي تخول »

« للحاكم ان يحدد اختصاص القضاة بالزمان والمكان وللوضوع فالحكم  
 « المذكور هو حكم خاص جاء في لائحة مخصوصة للحاكم مخصوصة وقضاة  
 « مخصوصين ولا يصح مطلقاً ان قاضياً تابعاً لنظام آخر يحكم في قضية من  
 « اختصاصه بمقتضى لائحة وضعت لقضاة آخرين وبعبارة اخرى اما ان  
 « تكون الدعوى المتعلقة بالوقف من اختصاص الحاكم الاهلية فتجري عليها  
 « احكام القانون دون سواء واما ان تكون من اختصاص الحاكم الشرعية  
 « فتسري عليها الاحكام المدونة في لائحة المحاكم الشرعية دون سواها  
 « ولكن في هذه الحالة الاخيرة ينبغي على الحاكم الاهلية ان تحكم بدم  
 « اختصاصها وتترك للمحاكم الشرعية الحكم في الدعوى

« وحيث ان العمل على هذا المبدأ هو موافق للاصول العامة وبه  
 « يتحقق الاحترام الذي يستحقه على حد سواء النظامان القضائيان اللذان  
 « أوجدهما الشارع بجانب بعضهما نظام القضاء الاهلي ونظام القضاء الشرعي  
 « ولو صح لاحدى السلطتين القضائيتين ان تترك قوانينها ولوائحه وتحكم  
 « بقوانين ولوائحه اخرى لنشأ عن ذلك تجاوز في حدود السلطة واختلاط  
 « في الاختصاص لا يكون وراءه الا الاختلال في المصلحة العامة

« وحيث انه لا نزاع في اختصاص الحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى  
 « لان المادة السادسة عشرة من لائحة الحاكم الاهلية حكمها ان هذه  
 « المحاكم غير مختصة بالنزاعات المتعلقة بأصل الوقف وينتج من ذلك انها  
 « مختصة في فصل ما لم يكن متعلقاً بأصل الوقف والنزاع يكون في أصل  
 « الوقف متى كان موضوعه الاركان والشروط اللازمة شرعاً لصحة وجوده »

« وليس في هذه الدعوى نزاع من هذا القبيل »  
 « وحيث انه متى تقرر ان حكم المادة الرابعة عشرة من لائحة المحاكم »  
 « الشرعية هو خاص بالقضاء الشرعي ولانه لا يجوز في أي حال للمحاكم »  
 « الاهلية تطبيقه لم يبق الا الحكم على مقتضى قانون المحاكم الاهلية . »  
 « وحيث ان القانون لم يميز بين الاعيان الموقوفة والاعيان غير »  
 « الموقوفة بالنسبة للمدة اللازمة لاملاكها بل وضع في المادة ٧٦ حكماً »  
 « عاماً بان الملكية والحقوق العينية تكتسب بوضع اليد مدة خمس سنين »  
 « اذا وجد سبب صحيح ومدة خمس عشرة سنة اذا لم يوجد سبب صحيح »  
 « وحيث انه بناء على ما تقدم يكون المستأنف عليهما قد اكتسبتا »  
 « الدار المتنازع فيها بمضي المدة »

#### فلهذه الاسباب

« حكمت المحكمة حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وقررت في »  
 « الموضوع بتأييد الحكم المستأنف والزمّت المستأنف بالمصاريف »

بقي علينا الاملاك الموقوفة العمومية للطائفة الواحدة من القوم من  
 سكان البلد كنع المسيحيين وكنائس الاسرائيليين وبالجملة ما لهم من الاوقاف  
 العمومية فهذه في الحقيقة عمومية بالنسبة لافراد الطائفة الواحدة خصوصية<sup>٣</sup>  
 بالنسبة لغير هؤلاء الافراد بوجه عام فلا تدخل هذه الاوقاف تحت الفقرة  
 السابعة المتقدم ذكرها لانهما فضلاً عن ذلك لا تعني الحكومة فتقوم بادارتها  
 أو بصرف ما يلزم لحفظها وبقائها وحينئذ في بالنسبة لغير افراد الطائفة

(١٦٢) فيما ترفع بشأنه دعوى وضع اليد

خصوصية قابلة قانوناً للتملك بمضي المدة فحالة لوضع اليد القانوني عليها  
قابلة لدعوى وضع اليد بوجه عام متى تيسر فضلاً عن غير على شيء منها  
فوضع يده عليها ظاهراً مالكاً في نفسه يقيناً أو اعتباراً  
أما فيما يختص بذات افراد الطائفة فشيوع الاشتراك في المنفعة مانع  
من الاستقلال باليد ونية الملك فهي ليست فيما بينهم محلاً لدعوى وضع  
اليد من هذه الجهة

### « املاك مباحة »

« الاموال المباحة هي التي لا مالك لها ويجوز ان تكون ملكاً لاوّل  
واضع يد عليها ولا يجوز وضع اليد على الاراضي التي من هذا القبيل الاّ  
باذن الحكومة على حسب الشروط المقررة في اللوائح المتعلقة بذلك » —  
مادة ٨ من القانون المدني

جاء في المادة ٥٦ من القانون المذكور مانصه ايضاً « الاموال التي ليس  
لها مالك تعتبر ملكاً لاوّل واضع يد عليها »

« اما الاراضي الغير مزروعة المملوكة شرعاً للميري فلا يجوز وضع اليد  
عليها الاّ باذن الحكومة ويكون اخذها بصفة ابدية تطبيقاً للوائح انما كل  
من زرع ارضاً من الاراضي المذكورة أو بنى عليها أو غرس فيها غراساً يصير  
مالكاً لتلك الارض ملكاً تاماً لكنه يسقط حقّه فيها بعدم استعماله لها  
مدة خمس سنوات في ظرف الخمس عشرة سنة التالية لاوّل وضع يده  
عليها » — مادة ٥٧



اما فيما يختص بما هي الابدائية واين هي اللوائح المشار اليها في هذه المادة فانظر كتاب القوانين العقارية وجه ٧ و ٨ ثم وجه ٩٤ و ٩٥

ولا يمتننا من الاموال المباعة الا ما هو ثابت منها وهي يجمعتها كما هي مباحة تملك لكل ذي يد سابقة مع مراعاة القيود الواردة بشأنها في باب التملك بوضع اليد من المادة ٥٦ الى ٥٩ من القانون المدني ومن هذه القيود بالنسبة للاراضي ما رأينا في المادة ٥٧ من هذه المواد. والاراضي المذكورة مملوكة ملكاً خاصاً للحكومة جائز تملكها كغيرها من الاملاك الخصوصية مطلقاً بمضي المدة فائز وضع اليد عليها قانوناً فائزاً بشأنها دعاوى وضع اليد على العموم

اما الغرض من قول المادة لا يجوز وضع اليد عليها الا باذن الحكومة انه لا يجوز تملكها بهذه اليد الا باذن الحكومة فان مجرد وضع اليد على الاصول المباعة يكفي وحده للتملك اصلاً ثم تقيدت هذه اليد بما تقيدت به في المادة بالنسبة للاراضي فوضع اليد عليها من حيث هو جائز قانوناً جوازاً يقيد صاحبه في دعاوى وضع اليد فاذا وضع شخص يده على ارض من هذه الاراضي ولم يصل الى تملكها بالفعل في نظر الحكومة فليس للحكومة ان تعرض له مع ذلك في يده هذه ولا ان ترفضها بغير الطريق القانوني بل ليس لها ان تقاضيه الا بدعوى الملك متى كان لوضع يده ستة من الزمن وما يميز ذلك ايضاً ما جاء في المادة ٩ من الامر العالي الصادر في ٦ اكتوبر سنة ١٨٨٦ ونصها «واضعوا اليد على الارض اذا عاوضوا الحكومة في ملكيتها لها أو توقفوا في ردّها لها في الحال فتتخذ الحكومة حقّها ليس في

استردادها فقط بل في طلب إجبارها أيضاً عن كامل مدة وضع اليد وفي طلب التعويض عن الأضرار والخسائر « فإن هذه المادة يميل لفظها ومعناها إلى المسألة وعدم أخذ الأرض من ذي اليد عليها إلا بالطريق القانوني إن بدعوى وضع اليد إن لم تمض مدة السنة وإن بدعوى الملك إن مضت

### « المادة ٦٠ مدني »

« ما يحدث من طمي الأنهار على التدرج يكون ملكاً للمالك الأرض التي على ساحل النهر » . تكلمنا على هذه المادة في الاملاك العمومية ( وجه ١١٤ ) كلاماً يقع هنا أيضاً وبالجملة فهو ملك خاص تجوز بشأنه دعاوى وضع اليد كباقي الاملاك الخصوصية وكذلك الأراضي التي يحولها النهر بقوة جريانه والجزائر التي تتكون فيه ( مادة ٦١ ) هي من الاملاك الخصوصية أيضاً كالطمي الذي يحدث في البحيرات ( مادة ٦٢ )

وبالجملة فالاملاك الخصوصية لا تدخل تحت حصر فانها عبارة عن كل ما دون الاملاك العمومية وهذه قليلة مميّنة وانما جئنا ونجيب على ما فصلنا ونفصل من الاملاك الخصوصية لمقتضى الحاجة بقدر اللزوم

### « البناء أو الغرس في ملك الغير »

يجوز البناء أو الغرس في ملك الغير سواء باذن المالك كالحالة الواردة في المادة ٦٨ مدني . . « لمن أمار أرضه لانسان واخذ له بالبناء أو الغرس فيها حق الشفعة فيها اذا دفع الثمن المطلوب البيع به ولو قبل انقضاء مدة العارية » أم بغير اذنه أي تدياً كالأحوال الواردة في مادتي ٦٥ و ٣٩٤ . والبناء أو

الغرس أى غرس الاشجار في ملك الغير هو على كل حال ملك محسوس في ذاته ثابت تبجاً للمعين الاصلية يعتبر مستقلاً مع ذلك بالنسبة للباني أو الفارس قابلاً حينئذٍ لوضع اليد في ذاته واذاً فهو يقبل بالاستقلال دعاوى وضع اليد ومن هذا المعنى في اشجار غرست بأرض الغير حكماً محكمة كائناً في ١٤ يوليو سنة ١٨٢٥ ومحكمة بولوني في ٢٣ مايو سنة ١٨٥٦ وفي اشجار ايضاً غرست في سكة زراعية احكام محكمة النقض في ١٨ مايو سنة ١٨٥٨ ومحكمة ليل في ١١ مارس سنة ١٨٥٩ وقد أبرمته محكمة النقض في ٧ نوفمبر سنة ١٨٦٠ ثم حكماً محكمة النقض في ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٦١ و٢٧ يناير سنة ١٨٧٤ ولوان الباني أو الفارس لا يدعي حق الملك ولا حق وضع اليد بالنسبة لفئات السكة الزراعية المذكورة

ومع ذلك فقد حكم من محكمة دويه في ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٥٦ بأن غرس الاشجار بأرض الغير لا يفيد صاحبه وضع اليد بالاستقلال دون الارض فاستنتج من ذلك عدم قبول دعوى وضع اليد في حال التعرض من المالك . انظر ايضاً الاحكام والاراء المختلفة في هذا المقام في رسالتنا على الاموال من وجه ١٧ الى ١٩

### « ملك مشترك »

الملك المشترك هو ما لاكثر من مالك ولا يكون هكذا الا اذا كان غير منقسم أى ان حصة كل شريك شائعة في الباقي والملك الشائع يعتبر بالنسبة لصاحبه بمنزلة الملك المستقل بالنسبة لصاحبه

(١٦٦) فيما ترفع بشأنه دعوى وضع اليد

فهو بالبداية محل لدعوى وضع اليد مطلقاً، وكل غضب على كل الملك المشترك يعد كذلك بالنسبة لكل شريك اذ هو يتناول حق كل شريك لشيوعه واختلاطه في كل هذا الملك كما ان النصب على بعض الملك يتناول كذلك لان هذا البعض ايضاً محل لبعض حق كل شريك اماً اذا كان التعتدي تعرضاً لا غضباً أي تعرضاً من انواع الترضيات التي علمناها فان كان شاملاً لكل الملك فلكل شريك حق الدعوى وان كان قاصراً بمعنى انه منصرف على حق بعض الشركاء فالدعوى لصاحب هذا البعض دون الآخرين وكما يجوز ان يكون النزاع من قبل الاجنبي عن المالك يجوز ان يكون من قبل بعض الشركاء للبعض الآخر فكما ترفع الدعوى ضد ذلك الاجنبي ترفع ضد هذا البعض

وكثيراً ما يكون الحائط وما اشبهه بين المقارين محلاً للشبهة في انه مشترك لكن لا ينبغي جعل هذا الاشتباه بمنزلة الاصل فلصاحب اليد وحده من الجارين حق دعوى وضع اليد بشأن ذلك لاجل تثبيت يده ومنع تعرض جاره الآخر الى ان يثبت هذا الجار بدعوى الملك انه شريك او انه هو المالك وحده . وقد حكمت محكمة النقض بتاريخ ٢٠ يولييه سنة ١٨٣٦ في دعوى كبلنت بشأن حائط يفصل بين عقارين للملكين يدعي المدعي عليه منها انه شريك فيه بانه على القاضي ان يقضي مؤقتاً في شأن وضع اليد ثم لا يهما بعد ذلك الحق في اثبات مدعى بدعوى الملك كما حكمت بمثل ذلك ايضاً في ١٤ ابريل سنة ١٨٣٠ أى بجواز دعوى الكبلنت بين مالكين بشأن سياج من شجر حول ارض مستقل صاحبها باليد عليه تعرض

له فيه جاره بنصب البعض واتلاف البعض الآخر فقد قبلت المحكمة الدعوى ضد هذا الجار المتعدي

ومع ذلك فلمحكمة التقض ايضاً حكم بتاريخ ٣ يناير سنة ١٨٤٠ في دعوى كبلانت بشأن بناء على حائط يدعي المدعى عليه انه شريك فيه بأن للقاضي حق ايقاف الفصل في الدعوى الى حين الحكم اولاً في شأن الملك من المحكمة المختصة

### « الملك المجرد »

نقصد بالملك المجرد ما انحصر في ذاته دون حق الانتفاع به فان للمالك ان يتصرف في ذات الملك ويستقي لنفسه حق الانتفاع به ما بقي حياً. وهو أى الملك المذكور محل كما لا يخفى لدعوى وضع اليد ضد التير أم ضد صاحب حق الانتفاع. وذهب البعض الى ان الدعوى جائزة ضد صاحب حق الانتفاع اذا هو الخش في هذا الحق فقطع اشجار الاحراش مثلاً أو عجل في قطعها أو أبى التخلي عن الملك وقد انقضى حقه وانصرف البعض الى عكس هذا المذهب والفصل في الخلاف ان العبرة كما هو الواقع لفرض المتفع من افشائه فاذا لم يكن يقصد المنازعة في ذات الملك كان لا محل لدعوى وضع اليد



الحقوق المنوئية على الاملاك الخصوصية كالانتفاع والارتفاق وقد عرفناها والفرق بينهما في الاملاك العمومية (وجه ١٧٣)  
وحق الانتفاع أو الارتفاق جزء من الملك فهو كهذا الملك الخصوصي

يجوز تملكه بمرور الزمن القانوني فهو محل لدعوى وضع اليد مطلقاً بالنسبة لهذا الحق سواء ضد مالك ذات العين أم غيره

وحق الانتفاع اتفاقي أي إنما ينشأ عن تعاقد يصدر من المعطي والمعطى إليه أما كونه قانونياً أيضاً بحسب المادتين ٦٠١ و ٧٥٤ من القانون المدني الفرنسي فليس له محل في قانوننا الاهلي فضلاً عن انه لا يماثل حق الانتفاع للارز ذكره في احكامه خصوصاً بالنسبة للمادة ٦٠١ فإنه لا يجوز التصرف فيه بالبيع ولا الارهان ولا التنفيذ عليه لديون على صاحبه . خلافاً لحق الارتفاق فإنه اتفاقي وقانوني أيضاً والقانوني كالحالة الواردة في المادة ٤٣ من القانون المدني الاهلي وهي كون صاحب الارض التي ليس لها اتصال بالطريق العمومي يحق له اتخاذ مسلك من ارض الغير

واتخاذ المسلك المذكور لم يزل النظر والفصل فيه من اختصاص المحاكم الاهلية اما حق الارتفاق الوارد بالمادة ٣٣ وهو اتخاذ صاحب الارض الزراعية ممرًا لها من ارض الغير لربها فقد صار من اختصاص الادارة بحكم لائحة الترع والجبور الصادرة في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ ( مادة ٩ )

وحق الارتفاق القانوني اما اصلياً حالاً كهذا الذي مر علينا واما اكتسابي مآلاً وهو ما ملك بمرور الزمن بشروطه بخمس سنين مع السبب الصحيح أو بخمس عشرة سنة بدونه . جاء في المادة ٧٦ من القانون المدني «تحصل ملكية العقارات والحقوق العينية لمن وضع يده عليها ظاهراً بنفسه أو بوكيل عنه بغير منازع مدة خمس سنوات متواليات بصفة مالك بشرط ان يكون وضع اليد المذكور مبنياً على سبب صحيح فاذا لم يوجد ذلك السبب

لا تحصل له الملكية الا اذا وضع يده مدة خمس عشرة سنة »  
والاصلي اي وحق الارتفاق القانوني الاصلي اما ايجابي واما سلبي  
فالاجباي هو مثل اتخاذ المرء من ملك الغير بالطريق القانوني او استفادته  
اكتساباً بمضي المدة والسلبي مثل نهي القانون الجار عن ان يفتح في ملكه  
مطلات تشرف مباشرة على ملك الجار الآخر — (مادة ٣٩ مدني)  
اما حق الارتفاق الاتفاقي فتاقي<sup>٣</sup> نسبة الى التوافق عليه بين صاحبي  
الاجباب والقبول وهو كذلك اما ايجابي واما سلبي فالاجباي كفتحك هذه  
المطلات على ملك جارك ولم يكن لك قانوناً فتحها هكذا مباشرة كما هو  
مفهوم لكن باتفاقكما جاز لك ذلك ان هبة من جارك وان بوض اياً كان  
والسلبي كسلبك من جارك رضاه حقاً كان له قانوناً فتعاقد ويايك على ان  
لا يبني في كل ملكه تماماً وكان له ان يبني بل يتي منه طول او عرض كذا  
من جهة كذا مثلاً او ان لا يبني بناءه الا الى ارتفاع كذا. ولكن له ان يريد  
او ان لا يفتح مطلات في ملكه الا على بند بضمة امتار مثلاً وكان له  
ان يفتح على بند متر واحد اي للسفافة القانونية كما هو مطلوب —  
(مادة ٤٠ مدني)

ثم يوجد ايضاً في القانون حق ارتفاق آخر قانوني اصلي حالي حقيقة  
ايجابي لكنه يختلف بكونه مقيداً ومجاناً من قبل القانون ذلك ان الجار  
ان يستفيد من حائط جاره بان يستتر به بحيث لا يجوز للملك هذا الحائط  
ان يهدمه لمجرد ارادته بل لا بد من الباعث القوي على ذلك — ومع  
ذلك ليس للملك الحائط ان يهدمه لمجرد ارادته اذا كان ذلك يترتب عليه

حصول ضرر للجار المستر ملكه بحائظه ما لم يكن هدمه بناءً على بائع قوي « مادة ٣٨ فقرة ثانية )

بقي علينا هنا فيما يختص بهذا الحق ان نبحث في قيمته قانوناً من جهة دعاوى وضع اليد فترى ان المالك المستر ليس بمالك للحائط وان حقه في الاستفادة به ليس بدائم ثابت وانما هو وقتي مهدد منقضي لا يحتاج الى عمل محسوس كالمرور ممن له حق المرور وكالاتقاء ممن له حق السقيا وما اشبه ذلك فضلاً عن كونه لا يمكن التصرف فيه فهو لا يحتسل في ذاته ان يقع عليه تعرض من مالك الحائط بالقول او بالكتابة ولا منع بالفعل اى غصب على ان التعرض والحال هذه لا يحوج المالك المستر الى رفع دعوى وضع يد لمنع هذا التعرض ما دام الحق ممنوحاً من قبل القانون نفسه وما دام الانتفاع به حاصلًا فعلاً من ذاته بقيام الحائط وما دام المالك له لا يستطيع هدمه الا لبائع قوي كما هو القانون

نعم اذا عمد مالك الحائط الى هدمه في غير حالة هذا البائع القوي كان للمالك المستر ان يرفع دعوى الدونسياسيون والحال هذه لاجل منع او ايقاف العمل او يطالبه بتعويضات الضرر اذا شاء على انه يجب على مالك الحائط قبل ان يعمد الى الهدم من نفسه ان يستدعي جاره الى القاضي عند الضرورة ليعين خيراً لاثبات البائع القوي في وجهه بصفة مستعجلة تقادياً من طول الخصام ودفعاً لطلب التعويضات هذا وكما يجوز اكتساب حق الارتفاق بمرور الزمن يجوز هذا الاكتساب ايضاً في حق الانتفاع فانه داخل تحت ذلك الاطلاق في قوله



« والحقوق العينية » ( مادة ٧٦ مدني ) فلم يخرج حق الانتفاع عن كونه عينياً ايضاً فحق الانتفاع قانوني ايضاً من هذه الجهة . اما الصورة المثلة بالمادة ٢٩ مدني ونصها « ينتهي حق الانتفاع ايضاً بدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة » فهي صورة قائمة بذاتها ليست من طريق التملك اكتساباً بمضي المدة بظروفها وشروطها فان مجرد هذه الصورة تكفي لاستثناء حق الانتفاع من حيث هو ومبحث كتابنا معلوم فلا نرخي هنا للقلم كثيراً لئلا يشط بنا الى ما ليس من هذا المبحث في الحقيقة

### « مطلات »

الاصل في تصرف المالك في ملكه الاطلاق اطلاق امسكت به في طريقه قيود من القانون كثيرة متنوعة لا ما يقتضي هنا ايرادها وانما تأتي على واحد منها لانه هو المقصود بالمبحث الذي نحن فيه الآن ألا وهو ان ليس للمالك ان يجعل في حوائط ملكه مطلات اذا كانت هذه الحوائط بهذه المطلات تجاوز تماماً ملك الغير بل عليه ان يترك من ملكه مسافة تكون هي المرمى لتلك المطلات — « لا يجوز للجار ان يكون له على جاره مطل مقابل على خط مستقيم بمسافة اقل من متر واحد » . ( مادة ٣٩ مدني ) قالت محكمة الاستئناف « ان المطل هو ما يستعمل عادة للنظر ولا يعني ان تسمح الفتحة بمرور الهواء والنور لتكون مطلّاً بل يلزم ان يكون المقصود ايضاً الانتفاع منها بالنظر » . — ( حكم ٣ ابريل سنة ١٩٠٠ وجه ٧٦ من هذا الكتاب )

وبمعنى هذا التعريف أولاً المعنى اللغوي . يقال رأيت نساءً يتطالبن من السطوح أى يتشوفن وتطالطن تطاولت فنظرت . — ( لسان العرب ) ثانياً مقابل كلمة المثل من اللغة الفرنسية في نسخ هذه اللغة أى القانون الاهلي والمختلط والفرنساوي فانها ( *ouie* ) ثالثاً ان القانون الفرنسي نص على غير المثل من مثل المتاور وما اشبهها بتعبير آخر وجعل لها قواعد واحكاماً خاصة بها ( مادة ٦٧٥ و ٦٧٦ و ٦٧٧ مدني ) خلافاً للقانون المصري مطلقاً فانه لم ينص الاً على المثل بمعناه الخاص

وحينئذ قد خرج بذلك مجرد القنحات التي انما تمد للضوء او الهواء فهذه لا يصدق عليها معنى المثل القانوني فهي باقية على اصلها من حق تصرف المالك في تصرفه المطلق يُبد منها ما يشاء لا ما يمنعه منها قانوناً فليس للجار بشأنها دعوى وضع اليد بطلب منع العمل او ايقافه او ازالته وانما له في اي وقت اراد ان يقيم في ملكه من عنده سداً مطلقاً يجب به هذه القنحات وليس لصاحبها والحال هذه دعوى وضع اليد كذلك معها كان من الزمن

اما اذا كانت القنحة مطلقاً بالمعنى القانوني ولم يحصر على فتحها مدة السنة وكانت لا على بعد المسافة القانونية فللجار الآخر دعوى وضع اليد منها من توالي الزمن واكتساب صاحبها به حق الارتفاق بها على ملك هذا الجار فيفقد هذا الجار من ملكه حين تصرفه بالبناء مقدار تلك المسافة من عنده تجاه ذلك المثل

وقالت المادة ٤٠ مدني « تقاس تلك المسافة اماً من ظهر الحائط

الذي فيه المثل المذكور او من ظاهر الخرجة او المشربة « فدل منطوق هذا النص فضلاً عن مفهوم المادة ٣٩ ان المثل لا يقصر على مجرد الشباك المعروف بل يتناول ايضاً في عرف القانون ما هو معروف في اللغة بالظنف اي الخرجة او المشربة

والمقصود بالجار الذي في مصلحته المادة السابق ذكرها الجار الخاص اي لا الطرق والشوارع المخصصة للمنافع العمومية فان هذه يجوز فتح المطلات عليها مباشرة بدون تقيّد بترك مسافة من المسافات مهما كان الطريق او الشارع ضيقاً وقد حكم بذلك من محكمة النقض بتاريخ اول مارس سنة ١٨٤٨ و ٢٧ اغسطس سنة ١٨٤٩ و ١٨ يناير سنة ١٨٥٩ واول

لوليه سنة ١٨٦١ ومن محكمة روين بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٨٨٧

كما ان المقصود ايضاً بالجار المذكور مطلق الملك الذي يملكه فسواء كان مسكناً او ما يماثله او مجرد ارض زراعية او غير زراعية وقد حكم بهذا المعنى في حق ارض زراعية من محكمة مصر الابتدائية الاهلية بهيئة استئناف بتاريخ ٦ يونيه سنة ١٨٩٦ (وجه ٨٠ من هذا الكتاب) ثم سواء كان المثل يرمي الى باطن الملك من الداخل كحوشه او حديقته او سطحه مثلاً او الى ظاهره من الخارج كحائطه فان المنع مطلق لا تقيّد في علاته وقد حكم بذلك ايضاً من محكمة ديجراس بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٨٦٦ ومن محكمة بوردو بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٨٧٣ ومع ذلك فقد حكمت محكمة النقض بفرنسا ايضاً بان لا وجه لسد المثل وللمراعاة المسافات القانونية اذا كان يرمي الى حائط او سطح الجار بتاريخ ٧ نوفمبر

سنة ١٨٤٩ و ٢ فبراير سنة ١٨٦٣ ومحكمة تولوز بتاريخ ٢٣ مايو من هذه السنة

والمادة واردة في حق المثل المقابل للجار على خط مستقيم نخرج بذلك ما ليس بمقابل كأن كان منحرفاً مجانباً فالمثل والحال هذه غير مقيد بمسافة من المسافات خلافاً للقانون الفرنسي فانه مقيد فيه مع ذلك بمسافة هي اقل من مسافة المثل المقابل . - ( مادة ٦٧٩ مدني ) ومسافة المقابل فيه ستة اقدم والمنحرف قدمان والقدم ثلاثون سنتي ونصف سنتي اما المسافة عندنا في القانون وهي واحدة فتر بالاقل كما هو معلوم وقد يكون الملك الذي يري اليه المثل مشتركاً بين الجارين فهل للجار الشريك الآخر منع هذا المثل او ازالته بدعوى وضع اليد ؟ ان الجواب على ما يبين لنا ان ليس له ذلك اذ كما انه مالك فصاحب المثل مالك مثله فكأنه يري بمطله هذا الى نصيبه في الملك وهو شائع لاحدود له على انه لا يملك حق الارتفاق بهذا المثل يسكوت الشريك الآخر ومضي المدة فان علة الشركة مائة

كما ان الحائط الذي يفتح فيه المثل قد يكون لشريكين فهل للشريك الآخر دعوى وضع اليد على شريكه الذي افتتح هذا المثل ؟ وقد افترضه بدون اذنه ورضاه قلت ان القانون الفرنسي نص على هذه الصورة نصاً صريحاً في المادة ٦٧٥ مدني وهو « ليس للجار ان يفتح بدون رضا شريكه في الحائط المشترك بينهما مناوور ولا مطلات ولا فتحات ما مطلقاً وان جعل لها زجاجاً غير شفاف » فكان الجواب من المفسرين ترتيباً على هذا

النص ان له دعوى وضع اليد والحال هذه لكن قانوننا لم ينص على مثل ذلك فاقضى النظر في المسئلة من حيث هي فتفتح احد الشريكين فتحات مطلقاً في الحائط بدون رضا الشريك الآخر تمد في الانتفاع الى غير المقصود واستثنى قسري لا معنى له ولا حق لصاحبه فيه ثم هو من جهة ثانية مضر بالحائط من حيث هو فكان الجواب واحداً وان تبين مبناه فللشريك طلب منع او ايقاف او ازالة الفتحات

### « حق المرور »

حق المرور من حقوق الارتفاق على ملك الغير وهو يستفاد كما قدما (وجه ١٦٧ وما بعد) اماً بحكم القانون واما بمجرد التعاقد عليه واما بمضي المدة اعتماداً على القانون كذلك

ففي تحصل هذا الحق باحدى هذه الوسائل كان كالملاك المحسوس المستقل لا يجوز غصبه ولا التعرض فيه فلا يجوز لصاحب العقار الذي عليه هذا الحق ان يمنع الانتفاع او يضر به والا استهدف حيثئذ لدعوى وضع اليد يقيمها عليه صاحب الحق لاتقاضه او لرد الضرر عنه

ووضع اليد على حق المرور اى الانتفاع بالمر لاكتسابه آجلاً بمضي المدة يجب لاجل نجاح هذا الاكتساب فعلاً ان يبي جميع الاركان القانونية في التملك بمضي المدة وهي معلومة فيجب ان لا يكون منقطعاً ولا خفياً ولا بنير صفة الملك فلا يكون هنا مبنياً على مجرد الاباحة والتساح والا كانت اليد لا يداً قانونية معينة لا تقيد التملك بمضي المدة فلا تقيد في دعوى وضع اليد

فلا يجدي مثلاً مجرد المرور في ملك الغير بدون ان يكون لهذا الفعل اثر واضح يخشى منه في الآجل اكتساب هذا الحق فاذا لم يكن للمابر ممر آخر غير هذا فظل ينتفع به في المرور منه دون ان يمانعه او يعارضه صاحب العقار الآخر الذي فيه هذا الممر فالفعل واضح اثره وهو عدم وجود المملك الآخر وسكوت صاحب العقار الثاني فعل يلوح منه بذلك امكان اكتساب هذا الحق آجلاً بمضي المدة وقد حكمت بذلك محكمة النقض بفرنسا بتاريخ اول اغسطس سنة ١٨٧١ و ١٩ فبراير سنة ١٨٧٢ و ٢١ ابريل سنة ١٨٧٥ و ٢٦ اغسطس سنة ١٨٧٩ . ولكن مهما كان الملك مسدود المسالك ولم يكن السلوك من هذا الممر إلا لئلة الاباحة والتسامح من صاحبه فلا يستفيد المابر شيئاً من فعله كأن كان الملك الآخر الذي فيه الممر ممنوعاً بحاجز بقل من جهة ملك المابر فكان هذا في كل مرة يحتاج الى طلب المفتاح للمرور فيمر بهذه الصورة فاليد غير قانونية مجيبة لا تكسب صاحبها شيئاً فلا تتبع في دعوى وضع اليد وقد حكم بذلك ايضاً من محكمة باقاي بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٨٦٥

فإذا كان لصاحب الحق ممران في عقارين واحد او في اثنين للمالك الواحد فكان له الخيار من نفسه يمر في ايهما شاء فلا يزال اعتبار يده متوالية في كل من الممرين وقد حكم بذلك من محكمة مينستر بتاريخ ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٦٢ ومن محكمة فريس بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ١٨٦٦ ومن محكمة اجان بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٨٧١ بل من رأي بعضهم (كيراسون) هذا ايضاً والممران في عقارين كل منهما للمالك

وحكمت محاكم فرنسا باعتبار الملك مسدود المسالك وانتهى الى شارع عمومي وكان السلوك من هذا الشارع غير معتاد او مخوفاً او لا يفي بحاجة مصلحة المقار الذي من اجله حق المرور . احكام النقض بتاريخ ١٧ لوليه سنة ١٨٤٤ و ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٤٥ و ١٤ ابريل سنة ١٨٥٢ واول ابريل سنة ١٨٥٧ و ١٤ مايو سنة ١٨٧٩ وحكم محكمة انجير بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٨٤٧ ومحكمة باريس بتاريخ ١٧ يونيه سنة ١٨٧٣ او انتهى الى نهير لا يؤمن خطره الا في بعض الزمن . حكم محكمة مونبلييه بتاريخ ٥ مارس سنة ١٨٦٦ وحكم محكمة روان بتاريخ ٤ لوليه سنة ١٨٥٩

وليس للمالك الذي على عقاره حق المرور نقل قاعدة هذا الحق الى مكان آخر من ملكه معها كان المكان الثاني خيراً لصاحب الحق من الاول والآخر متعزماً وجاز لصاحب الحق اقامة دعوى وضع اليد عليه وقد حكم بذلك من محكمة النقض بتاريخ اول اغسطس سنة ١٨٧٩ و ٢٠ يناير سنة ١٨٧٤ ولا ان يعمل فيه اي عمل كان من شأنه جعل الممر اصعب او غير لائق وقد حكم بذلك ايضاً من محكمة تور بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٦٩ . كما ان صاحب حق المرور لا يسوغ له استعمال الممر الا فيما يحتاج اليه عقاره الذي لاجله هذا الممر

والمقصود بحق المرور انه حق اصلي لا تبغي بالضرورة لحق آخر هو الاصلي فمثلاً حق الشرب يستلزم التطرق الى حيث هو للانتفاع به فالتطرق هنا تابع بحكم الضرورة يبقى ببقائه وينعدم بعدمه



### ❦ في المدي ❦

معرفة من تجوز له الدعوى يُبحث عنها في شيئين الاول اهليته الشخصية من حيث هو الثاني شأنه في الدعوى من حيث هي فلتتكم عليهما ثم نتكم ايضاً بعد ذلك على من يملك اقامة الدعوى عن صاحب الشأن فيها

### ❦ في الاهلية الشخصية ❦

قاصر — « يقتضي التقاضي كما اقتضى التعاقد ان يكون الانسان بالغاً من عمره مبلّغاً لا يخشى عليه معه في العادة من تصرفات نفسه ليفهم ويفهم ويعرف الضر والنافع في خطابه وكتابه وليقتضي القاضي في دعواه قضاءه معتمداً على ان صاحبها اهل لان يُقضى له وعليه معولاً على ان للحكم قيمة في حقه فاذا لم يبلغ الانسان هذا المبلغ من عمره عد قاصراً في حكم القانون لا تجوز له الدعوى فاذا بلغه سمي رشيداً وحينئذ تجوز له لايعوزه من اجلها سوى اثبات انه بلغه فعلاً بالدليل المقبول عند الاقتضاء وقد خرج من ولاية وليه ابيه او جده او عمه او من وصاية وصية مختاراً كان ام شرعياً كما انه لا يقبل ضده القول بعدم الرشد يقيناً الا بحكم شرعي يُحتج به امام القضاء الاهلي . وقد تقدّر هذا المبلغ عندنا في القانون بسن الثامنة عشرة « تنتهي الوصاية متى بلغ القاصر الثامنة عشرة من عمره الا اذا قرّر المجلس الحسبي استمرارها » — ( مادة ٨ من امر ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ ) وقالت محكمة مصر الابتدائية الاهلية حالة كونها استثنافاً ما يأتي



- « وحيث ان المستأنف عليها تقول ان رشد ابنها البائع لم يثبت بحكم »  
 « شرعي فتصرفه باطل لا يعمل به والمستأنفون يقولون بل انه بلغ رشده »  
 « وباع لهم حيث كان عمره اربعا وعشرين سنة وخمسة وعشرين يوماً »  
 « باعتبار تاريخ ميلاده الثابت بالشهادة المقدمة منهم وتاريخ عقدي البيع »  
 « المحكوم ببطلانهما من المحكمة الجزئية »  
 « وحيث ان الوصاية انما شرعت لصيانة اموال القاصر من التبديد »  
 « لكونه ليس في سن يتمكن فيه من حفظها بنفسه »  
 « وحيث انها تزول بزوال سببها ومقرر ان بلوغ الرشد يجعل »  
 « صاحبه اهلاً للتصرفات »  
 « وحيث ان هذه هي القاعدة المعمول بها شرعاً وهي التي تطابق »  
 « العقل والقواعد القانونية فتى وصل الانسان الى السن الذي حدده »  
 « القانون يعتبر رشيداً الا اذا قام الدليل على خلاف ذلك وهو الراجح »  
 « من اقوال علماء الشريعة »  
 « وحيث ان المحاكم الاهلية غير مختصة بالترجيح بين قولين في »  
 « الشريعة ولكن الموضوع لا يستلزم هذا الترجيح بل يقضي الاخذ بالمعول »  
 « عليه فيها منهما وهو ظاهر »  
 « وحيث ان المادة الثامنة من الامر العالي الصادر في ١٩ نوفمبر »  
 « سنة ١٨٩٦ صرحت باقتضاء الوصاية اذا بلغ القاصر ثمانى عشر سنة الا »  
 « اذا قرّر المجلس الحسبي عدم الرشد »  
 « وحيث ان صريح هذه المادة يفيد ان الاصل هو الرشد وعدمه »

« استثناء جرياً على المفتى به في الشريعة والقاعدة تسري بطبيعة الحال الا »  
« اذا عارضها الاستثناء بدليله الخاص »

« وحيث ان المستأنف عليها لم تقدم للمحكمة الجزئية ولا الى هذه »  
« المحكمة قراراً من المجلس الحسبي المختص بان ابنها ابراهيم خليل لا يزال »  
« محجوراً عليه ولا ما يفيد وجود طلب بذلك وانما اقتصر على الاحتجاج »  
« بوصايتها السابقة »

« وحيث ان ما تقدم يؤدي الى عدم اعتبار حجتها لمخالفتها ما هو »  
« مقرر شرعاً وقانوناً ويكون الحكم الابتدائي في غير محله ٠ — ( حكم ٢٧ »  
نوفمبر سنة ١٨٩٧ )

وجاء مثل ذلك ايضاً بالتمام في حكم محكمة بني سويف الابتدائية  
الاهلية بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٨٩٨ وقد ايدته بنصه محكمة الاستئناف العليا  
بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٨٩٩ في قضية ورثة جلال  
محجور عليه — « فاذا بلغ الانسان الثماني عشر سنة وقضى عليه  
المجلس الحسبي انه مع ذلك لم يرشد يقيناً فهو محجور ممنوع من ولاية نفسه  
وبقيت الولاية كما هي للولي او الوصي »

ومثل هذا المحجور من يحجر عليه ايضاً شرعاً انشاء لسفه او عته او غيبة  
منقطعة او للقضاء عليه بالاشغال الشاقة او السجن ( مادة ٣٧ عقوبات )  
فالدعوى انما تجوز في هذه الاحوال للولي او الوصي او القيم بصفته  
هذه عن المحجور عليه

وقضاء المجلس الحسبي في طلبات توقيع الحجر او رفعه او في استمرار

الوصاية يفخذ عاجلاً بدون انتظار صيرورته انتهاياً بتأييده من محكمة استئناف مصر الاهلية او بفوات اجل الطعن فيه وعدم حصوله فعلاً جاء بالمادة السادسة من الامر العالي المتقدم ذكره مانصه « قرارات المجالس الحسنية التي تصدر في طلبات توقيع الحجر او رفعه او في استمرار الوصاية على من يتجاوز عمره الثماني عشر سنة يجوز الطعن فيها امام محكمة الاستئناف الاهلية وقبل الطعن المذكور من كل ذي شأن او من النيابة العمومية في ميعاد شهر من تاريخ صدورها واستئناف القرارات المذكورة لا يمنع تنفيذها » فبمجرد قضاء المجلس الحسبي باستمرار الوصاية او بالحجر انشاءً يكون الشأن في رفع الدعوى عن المحجور عليه لمن يقوم مقامه اما الحجر القانوني فلا ينتقل الشأن فيه الى القيم الا منذ صيرورة الحكم بالمقوبة انتهاياً

على ان دعاوى وضع اليد من الطرق المحافظة للحقوق فلا ينبغي ان يكون البطلان فيها واجباً اصلاً بل للقاصر ونحوه ان يقيمها وللولي او الوصي ان يميزها وليس للمحكمة ان تبطلها الا اذا لم تحصل هذه الاجازة بعد اعلان الولي او الوصي وامهاله اجلاً من اجل ذلك فاذا اجاز سارت الدعوى باسمه في طريقها نفسه واذا ابى وله ذلك قضت المحكمة بالبطلان بهذا حكمت محكمة النقض بفرنسا بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٨٤٣ و ٢٧ مايو سنة ١٨٤٦ ومما تستعزز به الحجة في ذلك ما جاء بالمادة ١٣٢ مدني اهلي « لا يجوز لذي الاهلية من المتعاقدين ان يتسك بعدم اهلية من تعاقد معه بقصد ابطال المشاركة » فان القانون انما اراد المصلحة للقاصر فان لم تكن

المشاركة خيراً له ابطالها وليه او وصيه او ابطالها هو بعد الرشد وان كانت خيراً فهي كما هي لا وجه للمعاقد الآخر في ابطالها فلي هذا القياس المدعي عليه خلافاً لبعضهم (كارو) فقد انكر ذلك انكاراً منه البطلان المطلق وهو خلاف ضعيف كما هو ظاهر

### ﴿ في شأن المدعي في الدعوى ﴾

تقصد بشأن المدعي في الدعوى يده التي له فيها أي يد مالك ولو تقديرًا أم يد غير مالك يقينًا ولا بد من معرفة هذا الشأن لمعرفة الجواز وعدمه في الدعوى من حيث هي فإذا لم تكن يد مالك لم يجز لصاحبها والحال هذه إلا دعوى الرقبة أي دعوى استرداد الحياة وهذه قد عرفناها تفصيلاً وبينناها بياناً وافيًا فيما مضى فليس للدرتهن مطلقاً والمستأجر والمستعير ومن أشبههم دعوى الكمبلنت ولا الدونونسياسيون . ولنتكلم بعد ذلك على من تجوز له هاتان الدعويان بالتفصيل والبيان زيادةً على ما تضمن الكتاب ذكره عرضاً من هذا المقام في مواضعه

مالك — « للمالك دعوى وضع اليد مطلقاً ولو كانت العين في يد مستأجر هو الذي نوزع فيها أو غصبت منه . ولقضاء حكومة بلجيكا حكم بهذا المعنى في سنة ١٨٨٢

مشتري — « وللمشتري كذلك اختيارياً كان البيع أم اجبارياً واستلم العين فعلاً أم لم يستلمها بعد فإن اليد في البيع الصحيح تنتقل في الحقيقة كما تنتقل ذات الملكية بمجرد العقد ( مادة ٢٦٦ و ٢٦٧ مدني )

مشتري بشرط فاسخ — « ولهذا المشتري كذلك . جاء بالمادة ٢٦٩

مدني ما نصه « اذا وقع البيع معلقاً فسخه على حصول امر معين تنتقل ملكية المبيع للمشتري من حين العقد » خلافاً لصاحب الملك المعلق تحقيقه فانه لا يملك حالاً فلا يملك الدعوى حالاً فلمشتري وفاة دون البائع له دعوى وضع اليد ( مادة ٢٤٠ مدني )

بيع في مرض الموت — « والبيع لاحد الورثة من المورث في مرض موته بيع معدوم قانوناً معلق وجوده على اجازة باقي الورثة . » ( مادة ٢٥٤ مدني ) فلا يملك المشتري حالاً فلا يملك دعوى وضع اليد حالاً . خلافاً لما اذا كان المشتري ليس من الورثة فان البيع له موجود حالاً فعلاً وقانوناً وانما فسخه هو الذي قد يكون . ( مادة ٢٥٥ و ٢٥٦ مدني )

موهوب له — « وللموهوب له كذلك حق الدعوى فانه يستفيد الملك واليد بمجرد قبوله الهبة . ووجب ان تكون بمقد رسمي ( مادة ٤٨ مدني ) والاّ منعت الدعوى ما لم يكن الفعل غصباً . ثم اذا رجع الواهب في الهبة ضمت الى يده مدة وضع يد الموهوب له كما يضم الى يد الوارث الصحيح مدة وضع يد غير الصحيح من قبله

منبه عليه بنزع الملكية — « والمنبه عليه بنزع الملكية لا يزال مالكاً فله حق الدعوى تسجل التنبه ام لم يسجل . فاذا هو اهملها قام بها عنه دائرته كما سيأتي الكلام عليهم

شركات السكك الحديدية — « لهم حق الدعوى كذلك لما لهم من حق الانتفاع ولما عليهم من المسؤولية في واجبات المحافظة على السكك . والمحكمة النقض بفرنسا حكم بهذا المعنى في ٥ نوفمبر سنة ١٨٦٧

ذو حق انتفاع — « له كذلك حق الدعوى مطلقاً خصوصاً اذا  
 نزعت منه العين بالقوة وسواء كانت الدعوى ضد المالك لذات العين ام  
 غيره وقد حكم بذلك كله من محكمة النقض بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٨٤٠  
 ومن محكمة موريه بتاريخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٦٩ . وياقضاء حق الانتفاع  
 لا تزال تعتبر اليد انها يد واحدة هي يد المالك على خلاف حكم لمحكمة  
 النقض بتاريخ ٦ مارس سنة ١٨٧٢ أنكره المصنفون الا واحداً . قضى  
 هذا الحكم بان المنتفع انما ينتفع باسم نفسه بنص صريح في القانون  
 لا لعله الا بإباحة من المالك وان المالك لا يستفيد بناءً على ذلك من يد  
 المنتفع فلا يحق له ضم مدتها الى يد نفسه . وهو حكم في الواقع ان صحت  
 مقدماته فلا تصح نتيجته فان حق الانتفاع يستلزم رفع يد المالك رفعاً  
 مادياً لكنه لا يرفعها قانوناً فانه لا يزال مالكا لذات العين معتبراً واعتباره  
 صحيح انه واضع يده في الحقيقة مع المنتفع يداً واحدة لعدم احتمال الشيء  
 والحال هذه لاكثر منها مادياً

مالك مجرد العين — « كما ان لهذا المالك حق الدعوى سواء ضد  
 صاحب الانتفاع ام غيره . انظر وجه ١٦٧ من هذا الكتابات تحت عنوان  
 للمالك المجرد

مأمور بنزع ملكيته للمنافع العمومية — « انظر من وجه ١٤٩ الى ١٥٢ .  
 ملك مشترك — « انظر كذلك وجه ١٦٥ و ١٦٦ تحت هذا العنوان  
 مختكر — « وللمختكر كذلك حق الدعوى بشأن حق منفعة

بناءً في ملك الغير — « البناء من الاموال الثابتة صناعةً مادام كما يقول القانون حائزاً للصفة الاستقرار لا يمكن هدمه دون ان يتلف بالضرورة فالبناء ملك ثابت محسوس يمكن الاستقلال به فهو محل لدعوى وضع اليد يرفعها صاحبه على من يتعرض أو ينصب ايّاً كان هذا المتعدي سواء اتحد البناء بالارض اتحاداً قانونياً ام لم يتحد ويتحد اذا لم يحق للمالك الارض طلب ازالته أو هدمه ويحق له ذلك اذا كان الباقي متمدياً أى غير مأذون أو لم يكن يستند حين البناء أنه يملك الارض . انظر المواد ٦٨ و ٦٥ مدني .

لكن يرى بعض المصنفين كما يؤخذ ايضاً من كثير من احكام المحاكم الفرنسية عدم قبول الدعوى ضد مالك الارض اذا لم يكن الاتحاد القانوني وحدث ان مستأجراً بنى في الارض المؤجرة بغير اذن المالك المؤجر ومحكمة ترويس بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٨٦٩ لم تقبل دعوى وضع اليد من المستأجر ضده بشأن هذا البناء . انظر ايضاً وجه ١٦٤ و ١٦٥ من الكتاب تحت عنوان البناء أو الغرس في ملك الغير

مستأجر لمدة الحياة — « جاء في البندكت ان اغلب المصنفين مجمع على ان لهذا المستأجر حق دعوى وضع اليد كذا بغير بيان لنوع الدعوى ولا للشأن الذي ترفع من اجله ولعل مرادهم ان المستأجر والحال هذه يعتبر بمنزلة ذي حق الانتفاع وهذا تجوز له الدعوى باطلاقها بشأن حق منفعة كما مرّ علينا لكن المستأجر لم يخرج عن كونه كما هو مستأجراً طالبت مدة ايجاره أم قصرت حقه شخصي على المؤجر لا يعني على العين كذا حق الانتفاع

حق الحبس — « حق الحبس هو ما لبعض الدائنين من امساكهم

الشيء الثابت أو المنقول لا يدفعونه الى صاحبه حتى ينالوا ما لهم من الحقوق على هذا الشيء كالبائع لا يدفع المبيع الى المشتري حتى ينال الثمن وهو مستحق فوراً لم يتأجل . ( مادة ٢٧٩ مدني ) وكالحارس أو الوكيل أو المستعير او جد تحسناً في العين كما هي عبارة الفقرة الثانية من المادة ٦٠٥ مدني . وظاهر ان صاحب حق الانتفاع لا يملك العين ولا حق المنفعة فهو لا تجوز له دعوى الكبلنت ولا الدونوسياسيون وانما تجوز له دعوى الرتجراند أي دعوى استرداد الحيازة اذا نزعته منه العين بالقوة ولو كانت الغاصب هو صاحبها

هذا ودعوى الكبلنت أو الدونوسياسيون ان حرمت على غير ذي اليد المالكه فلم تحرم دعوى الرتجراند على هذه اليد . انظر صدر الوجه ٥٤

### ﴿ في المدعي عن غيره ﴾

نقسم هذا المبحث الى قسمين الاول من لا فائدة لنفسه من ذات الدعوى الثاني من له فائدة

#### « القسم الاول »

من ليس له فائدة في الدعوى كالنائب البسيط عن صاحب الشأن فيها مثل المحامي والوكيل والحارس القضائي ومن اشبههم الوكيل مطلقاً — « اجازت محكمة الاستئناف الاهلية رفع الدعوى من الوكيل باسم نفسه لا يذكر في اعلانها اسم موكله يخبر الخصم بعد ذلك اذا لم يرد ان يكون هو المسئول له انه انما يعمل باسم هذا الموكل وعلى ذمته



ذاهبة المحكمة في جوازها هذا الى ان للوكيل مطلقاً ان يعمل باسم نفسه اصلاً كما يعمل باسم موكله نيابةً مرتكبةً في هذا المذهب الى المادة ٥٢٣ من القانون المدني والمادة ٨١ من التجاري مشبهةً وكيل الخصومة بوكيل البيع أو الشراء فكما يجوز لهذا الوكيل ان يبيع أو يشتري عاملاً باسم نفسه يجوز لذلك الوكيل اقامة الدعوى باسم نفسه ايضاً قائلةً ما نصه « حيث انه ينتج من الاحكام المقررة في باب التوكيل ان الوكيل في عمل يجوز له اجراؤه باسمه أو باسم الموكل . مادة ٥٢٣ مدني و ٨١ وما بعدها تجاري . وحيث انه بناء على ذلك يجوز للوكيل في الخصومة ما دام توكيله ثابتاً ان يقدم الدعوى باسمه كما يجوز للوكيل بالبيع أو الشراء ان يبيع أو يشتري كذلك تحت مسئوليته واذا اراد ان لا تكون عليه مسئولية لزمه ان يعلن انه انما يعمل باسم موكله وعلى ذمته غير انه ليس ب لازم ان يكون هذا الاعلان في ورقة صحيفة الدعوى بل يكفي ان يحصل بطريقة غيرها » — ( حكمه يناير سنة ١٨٩٩ ) . وهنا تأتي على عبارة المادتين المتقدم ذكرها ليكون المذهب ومسنده أمام أعيننا . المادة ٥٢٣ « للوكيل الذي يعمل عملاً على ذمة موكله بدون ان يخبر بتوكيله يكون هو المسئول لدى من عامله » . المادة ٨١ « الوكيل بالعمولة هو الذي يعمل عملاً باسم نفسه أو باسم شركة بأمر الموكل وعلى ذمته وفي مقابلة اجرة أو عمولة » ونحن انما نريد من هذا التمهيد ان نوفق بين نظرنا ونظر محكمة الاستئناف أو نهتدي الى منشاء ما قد يلوح لنا الآن من الخلاف بين النظيرين وسنصل الى الغرض المقصود بالترتيب كما يأتي أولاً — ان مجرد رفع الدعوى الى كتابة اعلاناتها وتقديمها للمحكمة

لا يحتاج الوكيل فيه الى نص على ذلك مخصوص في عبارة التوكيل فان القانون لم يجوز الى التنصيص الا في عدة اشياء ليس منها رفع الدعوى « لا يسوغ الاقرار بشيء بطريق التوكيل ولا طلب يمين ولا المدافعة في اصل الدعوى ولا تحكيم محكمين ولا اجراء مصالحة أو بيع عقار أو حق عقاري أو ترك التأمينات مع بقاء الدين أو اجراء اتي عقد يتضمن التبرع الا بعد اثبات توكيل خاص بذلك أو تفويض خاص ضمن توكيل عام » ولا يخفى ان المدافعة في اصل الدعوى شيء ثانوي طبعاً بعد رفعها اى شيء آخر فيكفي لجواز رفع الدعوى من الوكيل ان يكون توكيله عاماً فيدخل رفع الدعوى ضمن الاعمال الادارية التي هي معنى التوكيل العام . انظر المادة ٥١٥ مدني .

وحينئذ فليس للخصم المدعى عليه ان يحتج بعدم وجود نص مخصوص على حق رفع الدعوى في عبارة التوكيل . والمقصود برفع الدعوى هنا كونها باسم الموكل كما هو الاصل المعتاد

ثانياً — يجوز ان تكون عبارة اعلان الدعوى كما يقع احياناً بناء على طلب فلان الفلاني بصفته وكيلاً عن فلان الفلاني الى آخره جوازاً اجمع عليه العلماء كارية وشوقه وكيراسون واصحاب الهندكت ولا معنى للخلاف من غيرهم فيه وقد كان عندنا كذلك موضع خلافٍ مستحکم بل كان العكس هو الراجح المقبول قضت به عدة احكام ثم ضعف الخلاف وانتصر الجواز على الضد وصدرت بذلك احكام كثيرة هي في الواقع الانسب والافق منها حكم الاستئناف المار ذكره وهنا يليق ان نورد من حيثياته ما جمع ووعى من اصل المسئلة وجاء فيه ما نصه

« من حيث ان الدفع المبني على قاعدة ( لا يجوز لاحد في فرنسا ان «  
« يتراجع بوكيل عنه ما عدا الملك ) يرجع الى صفة رافع الدعوى والغاية منه «  
« الحصول على رفضها بالحالة التي هي عليها

« وحيث ان الدفع الذي يتعلق بصفة المدعي والموصل لمثل هذه «  
« الغاية هو من الالوجه التي يصح التمسك بها في أى حالة كانت عليها الدعوى «  
« حتى امام محكمة الاستئناف كما جرى به العمل في المحاكم التي تحترم هذه «  
« القاعدة وكما ذهب اليه شراحها حتى من يرى منهم أن البطالان المترتب «  
« على مخالفتها هو بطلان نسبي خاص لا مطلق عام

« وحيث ان القاعدة المذكورة ليس لها اصل في القوانين المصرية «  
« السابقة على تشكيل المحاكم وليس في قوانين هذه المحاكم ولا فيما صدر «  
« بعدها من الاوامر ما ينص عليها أو يشير ولو بطريق المفهوم الى وجودها «  
« أما مادة ٣٣ من قانون المرافعات فلا تعلق لها بها لانها لم توجب ان «  
« يكون رفع الدعوى من المدعي شخصياً فبقى الامر فيه راجعاً الى القواعد «  
« العامة ونصوص القانون

« وحيث ان هذه القواعد تقضي بجواز التوكيل في كل عمل جائز «  
« قانوناً ورفع الدعاوى امام المحاكم من الامور الجائزة قانوناً فيصح التوكيل «  
« فيها وقد ورد في المادة ٥١٦ من القانون المدني ما يفيد ذلك صريحاً «  
« وحيث ان تلك القاعدة لم تكن من القواعد الطبيعية العامة حتى «  
« يلزم احترامها في كل الجهات بل هي قاعدة فرنسائية كما يؤخذ من نصها «  
« وهي من بقية شرائع الامم الناشئة التي لم تكن تعرف مبدأ النيابة عن «

« التبر المعروف الآن وهو تشخيص الوكيل للموكل واعتباره مظهرًا له »  
 « ومع انها كان معمولاً بها قديماً في فرنسا فلم يسلم اعتبارها في القوانين »  
 « الحديثة من خلاف عندهم لعدم وجود نص بها ولكون هذه القوانين »  
 « نصت بالغاء جميع ما سبقها من العادات والقائلون منهم باعتبار وجودها »  
 « انما استنبطوها بطريق المفهوم من بعض اوامر مخصوصة صدرت بعد »  
 « هذه القوانين واختلفوا في الحاجة اليها وذهب الكثير من اشهرهم أنف »  
 « لا فائدة منها وكلهم متفق تقريباً على انها مخالفة للمبادئ الاساسية المقررة »  
 « للوكالة قانوناً في الشكل وفي الموضوع »

« وحيث انه بناء على ذلك لم يكن هنا وجه للاخذ بها في المحاكم المصرية »  
 « وحيث انه ينتج من الاحكام المقررة في باب التوكيل ان الوكيل »  
 « في عمل يجوز له اجراؤه باسمه أو باسم الموكل مادة ٥٢٣ مدني و ٨١ »  
 « وما بعدها تجاري »

« وحيث انه بناء على ذلك يجوز للوكيل في الخصومة ما دام توكيله »  
 « ثابتاً ان يقدم الدعوى باسمه كما يجوز للوكيل بالبيع أو الشراء أن يبيع أو »  
 « يشتري كذلك تحت مسؤوليته واذا اراد أن لا تكون عليه مسؤولية لزمه »  
 « ان يعلن أنه انما يعمل باسم موكله وعلى ذمته غير انه ليس بلازم ان يكون »  
 « هذا الاعلان في ورقة صحيفة الدعوى بل يكفي ان يحصل بطريقة غيرها »  
 « وحيث انه يتبين مما ذكر أن الدفع المقدم من المستأنفين هو في »  
 « غير محله ويتعين رفضه »

« وحيث انه مرفوض ايضاً حتى على اعتبار كون هذه القساعة »

« معروفة في القوانين المصرية كما هي معروفة في فرنسا لان محمد صقر »  
 « ذكر في اعلان التكليف بالحضور اسماء موكليه وانه يعمل بالاصالة عن »  
 « نفسه وبالنسابة عنهم ومتى كان اسم الموكل ظاهراً في الدعوى بحيث »  
 « يجري عليه الحكم فيها كان العمل صحيحاً كما جرت عليه المحاكم الفرنسية »  
 « وذهب اليه شراح هذا القاعدة » اهـ

ثالثاً — ان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة فيصح رفع الدعوى ولا توكيل  
 ثم يعمل هذا التوكيل بعداً أو يحضر صاحب الدعوى فيها مسيراً لها . ( مادة  
 ١٣٧ مدني ) والكلام هنا في هذه الجملة مرتب كما لا يخفى على المجتئين  
 للماضيتين الاولى أو الثانية

رابساً — قد تكون عبارة اعلان الدعوى مجردة بالكلية من ذكر صاحبها  
 الموكل قاصرة على اسم الوكيل كأنه هو صاحبها ومالك الشأن فيها وهو  
 الجواز القائلة به محكمة الاستئناف ومقصود البحث فيه الآن وسندها كما  
 علمنا المادة ٥٣٣ من القانون المدني والمادة ٨١ وما بعدها من القانون  
 التجاري وقياس الوكيل في الخصومة بالوكيل في البيع والشراء . فاولاً ان المادة  
 ٨١ وما بعدها هي واردة في جزء مستقل من اجزاء القانون خاص بنوع  
 مخصوص من جنس المعاملة هو النوع التجاري يتنه ما هو ليس من مفرداته  
 الصريحة ولا من كلياته الجملة عمل رفع الدعاوى من المحامين أو الوكلاء  
 البسيطين بل هو مدني محض بغير خلاف لا يعلق به القانون التجاري فضلاً  
 عن ان مواده المذكورة لا تناسب ذلك العمل ولا تصلح له من حيث هي  
 واذاً فاستشهاد المحكمة بها لا محل له . ثانياً اذا رجعنا الى القانون المدني

وجدنا ان أوّل مادة فيه من باب التوكيل مادة تعريف العمل الذي بطريق التوكيل كيف يقع تعريفاً هو ان المامل يعمل عن غيره باذن واسم هذا الغير وعلى ذمته « التوكيل عقد به يؤذن الوكيل بعمل شيء باسم الموكل وعلى ذمته » ( مادة ٥١٢ ) وإذا فالمامل باسم نفسه هو ككل اصيل يباشر العمل لنفسه لا يميز له يصدق به على عمله انه بطريق التوكيل وحيث ان العمل بينه وبين المتعامل الآخر هو ككل عمل يقع بين متعاملين اصليين وهذا ما اراده القانون بالمادة المدنية التي تستشهد بها المحكمة كذلك مادة ٥٢٣ واردة كهذه منشأها البدهة لا ينبغي ان يؤول معناها الى ان للوكيل ان يعمل باسم نفسه ايضاً تأويلاً يناقض القول الشارح ولو قصد القانون لاشتمل عليه هذا القول صريحاً كما اشتمل في القانون التجاري . على ان عمل الوكيل باسم نفسه يمكن تصوره وحله فيقتضى باسم نفسه وهو في ضميره انه يعمل لموكله والمقرض لا يعرف الا هذا المباشر يقتضي منه الدين او يشتري باسم نفسه وهو في ضميره كذلك انه انما يعمل لموكله والبائع لا يعرف الا هذا المباشر يقتضي منه الثمن أو يتوخى فسخ البيع ويلزمه بالتعويضات وما اشبه ذلك من الامثال لكن الوكيل في الحصومة كيف نتصور في حقه مثل ذلك التصور وذلك الحل هل يرفع الدعوى باسم نفسه ويطلب الحكم لنفسه مضراً انه يعمل لموكله فيقول اني ارث الدار الفلانية متركّة لي عن والدي فلان الفلاني واطلب ان يقضى لي بها على الخصم ويسلمني اياها مثلاً وهذا ليس بوالده كما هو الواقع بل والده آخر لا يزال حياً أو لم يترك شيئاً وكيف تسير الدعوى وتنتهي على ذمة الموكل والحال هذه

كما يسير عقد الشراء أو البيع ويتم فعلاً على ذمة الموكل هل يستطيع الوكيل في الدعوى ان يجردها من نسبة صاحبها الحقيقي ويفلح كما يستطيع ويفلح الوكيل في البيع أو الشراء فاذا اضطر الوكيل الى ذكر الموكل في اثناء الدعوى وجب قلب صورتها قلباً لا يليق في الخصومات اذ يجب تعيين شخص المدعي ليثبت المدعى عليه والمحكمة على معرفة واحدة ولا ضرورة لاجابة القلب أو التفسير في صورة الدعوى وبالجملة فقياس المحكمة غير صحيح موجب لزيادة التعقيد في الدعاوى يدعو الى كثرة الاشكال في احكام القانون واتباع الاصول البسيط المألوف أو ما هو في حكمه غنى عن كل ذلك واذا فهو جواز غير مقبول

ومما يؤيد ملاحظتنا هذه ما حكمت به محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٨ فان حكمتها هذا صريح في عدم جواز رفع الدعوى من الوكيل ما لم يذكر في اعلانها انه انما يعمل بطريق الولاية عن غيره وما هو نوع هذه الولاية وسندها ثم من هو هذا الغير اسماً ولقباً الخ

حارس قضائي - « ولهذا الحارس حق رفع الدعوى اذ هو بمنزلة الوكيل العام له حق الاعمال الادارية فله رفع الدعوى خصوصاً دعاوى وضع اليد التي نحن بصددنا تحفظ الحقوق وتصورها اما حق المدافعة فعلى ما بين لنا لا بد من اذن المحكمة بها صريحاً في حكم التعيين أو في حكم آخر من بده كضرورة التوكيل الخاص أو التفويض الخاص ضمن التوكيل العام بالنسبة للوكيل الاعتيادي

## « القسم الثاني »

من له فائدة شخصية من ذات الدعوى كالدائنين فإن لهؤلاء ان يقيموا باسم مدينهم صاحب الشأن الدعوى التي تنشأ عن عقوده أو عن أي نوع من انواع التهميدات ما عدا الدعوى الخاصة بشخصه كالطلاق والزواج والإلتئام الى احدى الدول . ( مادة ١٤١ مدني ) فلم ان يقيموا دعوى وضع اليد مطلقاً عن مدينهم وباسمهم اذا هم اعملوها قصداً أو بنير قصد عاقبة على املاكهم ورغبة في الاستفادة بأخذهم منها حقوقهم . وللقاضي ان يدخل المدين صاحب الشأن في الدعوى اذا كان في ذلك نفع لها . كما يجوز ذلك ايضاً لنفس المدعى عليه — حكم النقض بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٨٤٩ . وللقاضي ان يقضي بعدم قبول الدعوى اذا لم يكن للدائن منها فائدة كأن لم يكن دينه حالاً مستحقاً — حكم النقض بتاريخ ٢٦ يولييه سنة ١٨٥٤

## ❦ في المدعى عليه ❦

ترفع الدعوى على من فعل الفعل الموجب لها وعلى من أمر به ان كان وعلى الحائز الذي لم يفعل ولم يأمر ان كان كذلك فاذا كان بعضهم عديم الاهلية فن يقوم مقامه محل محله . ولا يرد الدعوى عن المباشر كونه مأموراً عاملاً في فائدة غيره وانما له ان يستدعي هذا الغير ضامناً فيها — حكم محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٨٧٨ — وجه ٧٩ من الكتاب . ولا يسقطها عن الأمر اذا انتقلت العين اليه من المباشر ولم يحصل ادخاله فيها الا بعد سنة من حين هذا الانتقال فان الدعوى على



المباشر تسري عليه وتعتبر كأنها رفعت ضده مع المباشر في وقت واحد —  
احكام النقض في ١٩ نوفمبر سنة ١٨٢٨ و ١٥ يولييه سنة ١٨٣٤ و ١٣ يونيه  
سنة ١٨٤٣ و ٧ ديسمبر سنة ١٨٨١

واذا كان المباشر ذا حق انتفاع وجب ادخال مالك ذات العين ايضاً  
في الدعوى لان الحكم على المنتفع لا يسري الا عليه وحده فهو لا يحتاج  
به على المالك ويكفي لنجاح الادخال كون الدعوى رفعت على المنتفع في  
وقتها القانوني وكان المدعي معذوراً لم يدُر في خلده الا ان هذا المنتفع هو  
المالك للكل وحده. كما ان توجيه الدعوى على المستأجر يحو سقوطها بالنسبة  
للمؤجر اذا كان المدعي معذوراً كذلك وظاهر ان الدعوى تكون فاسدة اذا  
توجهت على المستأجر بصفته هذه فانه لا يملك مطلقاً ولا هو ذو شأن في  
الدفاع عن المؤجر في دعوى كبلنت

ولا يخرج المستأجر من الدعوى وهو المباشر للفعل الموجب لها مجرد  
دفعه بانه مستأجر يعمل عن المؤجر بل لا بد له من ادخال هذا المؤجر  
فعلاً في الدعوى ليخلو هو من المسؤولية — احكام النقض في ١٩ نوفمبر سنة  
١٨٢٨ و ٣١ اغسطس سنة ١٨٤٢ . وقال بعضهم اذا لم يحضر المؤجر بقى  
المستأجر في الدعوى كما هو وخالفه البعض بقوله ان غياب المؤجر يؤخذ منه  
دلالة التسليم بصحة دعوى الضمان فلا ينبغي ابقاء المستأجر في الدعوى  
والحال هذه

ولا فلت المباشر من الدعوى بنقله العين الى غيره اذا سبقت الدعوى  
النقل وانما لمن انتقلت العين اليه والحال هذه ان يدخل في الدعوى ليدود

عن يده فاذا كان النقل هو السابق فللمدعي ان يجمع في الدعوى بين المباشر ومن انتقلت اليه العين لاجل ان يلزم الاول بالتعويضات والثاني بتسليم العين

واذا كان المدعى به حقاً شائعاً حتى المرور وكان المنازع بهض الشركاء اللذين على عقارهم هذا الحق وجب جمعهم كلهم في الدعوى لان الحكم ضد البعض المنازع لا يحتاج به على البعض الآخر  
وظاهر ان الدعوى تلحق الورثة اذا مات مورثهم قبل رفعها عليه كما انها تتبعهم اذا هو مات قبل الفراغ منها

### — في متى ترفع الدعوى —

دعوى وضع اليد باطلاقها لها وقت قانوني ترفع فيه بحيث اذا تجاوزته سقطت . جاء بالمادة ٢٦ مرافعات فقرة ثالثة « يحكم في الدعاوى المتعلقة بالمنازعة في وضع اليد على العقار متى كانت الدعوى مبينة على فعل صادر من المدعى عليه لم تمض عليه سنة قبل رفع الدعوى ٠٠٠ » وهكذا شأنها ايضاً في القانونين المختلط والفرنساوي فان لها فيها مثل هذا الوقت تماماً وقانوننا عربي للحكومة اسلامية فوجب ان تكون السنة سنة هجرية لا اجنبية مطلقاً

ومعنى سقوط الدعوى انها تصبح غير مقبولة بصفقتها هذه دعوى وضع يد لا يملك القاضي حق نظرها والفصل فيها اذ لم يبق له اختصاص بها بعدم رفعها له في بحر السنة منذ الفعل وتصبح يد الفاصب بعد ذلك يداً قانونية

لا سبيل اليه الا بدعوى الملك له حق دعوى وضع اليد حتى ضد المالك الاصلي المنصوب منه فوق الدعوى ركن مهم من اركانها يُحفظ به نوعها واختصاص القاضي وتحترم به اليد احترامها القانوني المقصود بعد مضي السنة على الفعل وعدم الخصومة

وللمدعى عليه ان يحتاج بمضي الوقت حتى امام محكمة الاستئناف لاول مرة وللقاضي ان يتشبث به من تلقاء نفسه

واذا كان الفعل غصباً او نحوه واعتبه تعرض قضائي فقد حكمت محكمة النقض في ٢٢ ابريل سنة ١٨٣٩ بان الوقت يُحسب منذ الفعل الاول لا الثاني. والحادثة ان شخصاً فخت حفرة في ارض لاهالي بلد (commune) ثم ردمها بعضهم فأقام عليهم القاحت دعوى اللجنة بسبب هذا الردم وهذا هو المقصود به التعرض القضائي اى الفعل الثاني واهالي البلد لم يكونوا رفعوا دعوى وضع اليد الا بعد السنة منذ الفعل الاول وهو الفخت ولم تكن السنة مضت بالنسبة لوقت الفعل الثاني

وقضي ايضاً من محكمة النقض في قطعة ارض لصاحب اخذتها الحكومة لتوسّع بها سكة زراعية بان حساب السنة يجري لا من وقت قرار الحكومة بالحاق هذه القطعة اتيائاً بالسكة الزراعية ولا من وقت اخذ الحكومة اياها للاخذ المباح لها ووضع يدها عليها - حكم ١٣ يناير سنة ١٨٤٧ بل انما يجري من وقت انكار الحكومة وضع يد صاحبها وابلاغها اياه انه لا يستحق عندها تويضاً مطلقاً - حكم ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٥٢ وقد يصادف آخر يوم من السنة عيداً عمومياً فلا يمتد البيعاد الى ما

بعده قياساً على مواعيد المرافعات في قانونها فانما هي خاصة بها قاصرة عليها لا تصدق على هذه السنة فضلاً عن أنه لم يُنظر اليها فيها — (مادة ١٨ مرافعات)  
انظر ايضاً ما مرّ علينا من الكلام على مدة السنة لوضع يد المدعي  
فانه يُنفع هنا كذلك في كيفية الحساب ومتى يعتبر ان الفعل الموجب  
للدعوى وقع — من وجه ٣٩ الى ٤١

### ﴿ في أين تُرفع الدعوى ﴾

القضاء المدني في القانون قسماً قسم جزئي وآخر كلي خُصّ الاول بقاضٍ مستقل والثاني بثلاثة يعمالون ممّا وقد انحصر القسم الاول في خصوصيات معينة وحقوق مقدرة فعرف بها القاطني حده وبني ما دون ذلك من الكليات بنص القانون ايضاً خاصاً بالقسم الثاني من حق قضائه الثلاث  
وحيث كانت امور القسم الاول جزئية بالنظر الى أمور القسم الثاني سمي الاول محكمة جزئية والثاني محكمة كلية وما كان مُستأنف من احكام المحكمة الجزئية تنظره المحكمة الكلية باعتبار كونها محكمة استئناف حيثئذ بنص القانون كما ان احكام هذه المحكمة الكلية تنظر استئنافها محكمة استئناف خصوصية عليها

فاذا نظرنا في القانون الى دعاوى وضع اليد اُهي داخلة في القسم الاول أم الثاني لمعرفة الى اية المحكمتين ترفع وجدنا انها في القسم الاول بنصها الصريح . كل ذلك في متن القانون قانون المرافعات . انظر المواد ٢٦ فقرة  
ثالثة و ٣١ و ٣٢

وإذا فدعاوى وضع اليد خاصة بالقاضي الواحد المستقل اى بالمحكمة الجزئية بنظر الى قيمة المين أو الحق زهيدة كانت أم جسيمة فخرج بذلك المحكمة الكلية فهي كما لا يخفى لا تختص بهذه الدعاوى باعتبار كونها محكمة كلية وانما لها الحق في نظرها باعتبار كونها محكمة استئناف كما قدمنا محكوماً فيها ابتدائياً أولاً من تلك المحكمة الجزئية

والحال كم الجزئية متعددة كثيرة منتشرة في المدن وكثير من البلدان فاية محكمة منها هي المختصة ؟ فها اختصاص ثانوي يجب تعيينه كذلك فهذا الاختصاص الثانوي قسبان في القانون الاول اذا كان المدعى به حقاً شخصياً فالمحكمة التابع اليها محل اقامة المدعى عليه والثاني اذا كان غير شخصي ويقال له عيني وهو الذي يمتينا هنا فالمحكمة التابع اليها مقر المين ( مادة ٣٤ مرافعات الفقرة الاولى والثانية ) ولا نزاع في ان دعاوى وضع اليد من الدعاوى العينية لانها متعلقة بذات المال الثابت أو يعمض حقوق هذا المال وهي تابعة له في ثبوته فضلاً عن ان الفقرة الثانية صريحة بهذا الاختصاص الثانوي في حق دعاوى وضع اليد

وحكمت محكمة النقض بفرنسا مصداقاً لقانونها الموافق لقانوننا هنا ايضاً بان عدم اختصاص المحكمة الكلية بنظر دعاوى وضع اليد نظراً ابتدائياً هو منع مطلق واجب يصح الدفع به لأول مرة امام محكمة النقض — حكم ٢٨ يونيه سنة ١٨٢٥ وحكم ١٦ مارس سنة ١٨٤١ . وانها لا تختص كذلك بنظرها ولورفعت اليها بطريقة فرعية بسبب ما قد يوجبها في اثناء قيام دعوى الملك أمامها — احكام ٧ اغسطس سنة ١٨٢٧ و ٤ اغسطس

سنة ١٨١٩ و ٢٨ يونيه سنة ١٨٢٥ و ٣٠ مارس سنة ١٨٣٠ و ٥ اغسطس سنة ١٨٤٥ . كما انها حكمت بانه اذا اقيمت الدعوى وضع يد أمام المحكمة الكلية مضافاً اليها طلب في الملك فقد تقرر نوع الدعوى بهذا الطلب وُعدت دعوى ملك محض لا يقال عنها بعد ذلك ان المحكمة الكلية قضت خطأ في قضية وضع يد لا تختص بنير القاضي الجزئي - حكم ١٠ اغسطس سنة ١٨٤٢ وللمتقدين تغيير المحكمة المختصة من كلية الى جزئية ( مادة ٢٧ مرافعات ) لكن ليس لهم العكس كما ان لهم تغيير الاختصاص الثانوي في الدعاوى الشخصية اتفاقاً قبل الخصومة أو تركاً من المدعى عليه صريحاً أو دلالةً بترك الدفع به قبل الكلام على ذات الدعوى لكن ليس لهم هذا التغيير كذلك في الدعاوى العينية لا اتفاقاً ولا تركاً فان الاختصاص العيني مراعى فيه النظام العام خلافاً للشخصي فاما هو مقصود به مصلحة المدعى عليه فله ان يتصرف في هذه المصلحة اما النظام العام فلا يملك الاخلال به فأرى ان للقاضي ان يقضي بعدم الاختصاص من تلقاء نفسه معها اتفق الخصمان أو معها ترك المدعى عليه الدفع به بقصد أو بنير قصد خلافاً لبعضهم ( كيراسون ) فقد ذهب الى ان عدم الاختصاص والحال هذه يزول برضاء المدعى عليه به رضاء صريحاً اعتماداً على المادة ٧ من قانون المرافعات الفرنسي ( مادة ٢٧ اهلي ) امّا مادتنا هذه فلا تدل على السماح بمثل ذلك

وقد تكون العين المدعى بشأنها تابعة لاكثر من محكمة لتجاوز امتدادها نطاق المحكمة الواحدة فالى ايها ترفع فالجواب ان كلاً منها مختص عقلاً لان العين تتبع كلاً منها على كل حال لكن الا ليق ان تمتاز بالاختصاص

المحكمة التي يتبعها الجزء الأكبر لان هذا الجزء يعتبر كالأصل بالنسبة للباقي ولان المحكمة التابع هو لها أولى والحال هذه من غيرها وهنا يلاقينا قياس قانوني يحسن الاعتماد عليه وهو طلب الدائن بيع عقارات مدينة بالمحكمة فان القانون صريح بتخصيص المحكمة التابع لها الجزء الأكبر ( مادة ٥٥٢ فقرة ثانية مرافعات )<sup>(١)</sup>

ومع ذلك فقد حكمت محكمة النقض بأن كلتا المحكمتين تختص بالجزء الذي يتبعها — حكم ٦ مايو سنة ١٨٤٦ وهو تشقيق المدعى الواحدة لا نبحث في كيف يكون . وقال بعضهم وقوله يمارض هذا الحكم كما ينبغي ان كلتا المحكمتين تختص بكل المين والمدعي الخيار بينهما أو تتنازع بالاختصاص المحكمة التي في دائرتها الجانب الاصيل

هذا واذا قام خلاف في تبعية المين كلها او معظمها للمحكمة المرفوعة اليها الدعوى أحاله القاضي اذا تعذر عليه حله الى السلطة الادارية لاجل الفصل بعد ذلك في الاختصاص وعدمه — حكم النقض في ٩ يولييه سنة ١٨٤٩ و ١٥ يولييه سنة ١٨٧٢

### — في الدعوى —

كثيراً ما ترفع الدعوى عندنا معيبة الوجه مشوهة المنظر محشوة بمشوش كثير ليس من ذاتياتها ولا من حاجياتها مترددة طلباتها مخلوطة تكاد

(١) « فان كانت العقارات في عدة جهات غير تابعة لمحكمة واحدة وجب حصول تلك الاجراءات امام المحكمة التابع لها الحل الكائن به أكبر جزء من العقارات المذكورة »

لا تقهرهم أهى دعوى وضع يد حقيقة أم دعوى ملك . نعم قد تقوم دعوى الملك على مثل التعرض أو النصب في دعوى وضع اليد لكن الناية منها في الدعويين ليست واحدة فلا ينبغي ان يكون التعبير واحداً ولا الطلب غير صريح فالواجب فضلاً عن ذكر الاصول العمومية لكل دعوى (مادة ٣٥ مرافعات) وفضلاً عن بيان المقار أو الحق العيني بياناً مستوفياً معيّناً ان تكون عبارة ذات الدعوى من حيث هي عبارة صريحة بها قاصرة على نوعها لا ايهام فيها ولا تناول فيذكر وضع اليد ومبناه بغير ضرورة الى اعوامه ودهوره والتعرض وما هو أو النصب وكيف وقع ومتى ثم يذكر في الطلبات ما هو ضروري لمثل دعوى وضع اليد نحو التماس رد العين أو الحق اذا كان غصباً وتثبيت اليد ومنع التعرض على كل حال وما اكمل لو ان الصحيفة اشتملت على التصريح بذات نوع الدعوى فينص على انها دعوى وضع يد . وبهذا كله يتمتع التماس الامر على كاتب المحكمة عند تقدير رسمها فانه ليس واحداً في دعوى وضع اليد ودعوى الملك ويعرف المدعى عليه سلفاً ما هي الدعوى بغير اشكال ويرتاح القاضي عند عرضها عليه والفصل فيها ثم لا ينشأ نزاع بعد ذلك في دعوى الملك عند رفعها عن خسر دعوى وضع اليد ان شاء من حيث سبق الحكم في هذا الملك وعدمه

واذا احوجتنا القلم الى التنبيه على وجوب التفرقة الصريحة في الدعوى عند رفعها بين وضع اليد والملك كان الاحتياج ادعى الى مثل هذا التنبيه في وجوب التفرقة في ذات دعوى وضع اليد واختها من جنسها بين كونها كبلت اى منع تعرض أو رتجراند اى استرداد الحيازة فان غرض الاولى



كما اسلفنا في كثير من المواضع تثبيت اليد وتحريم التعرض في الآجل باعتبار كون اليد مالكة واجباً احترامها خلافاً لفرض الثانية كما اسلفنا ايضاً فانه الضرب على اليد الفاصلة بالقوة ورد الشيء منها حفظاً للنظام وصوناً للسلطة القضائية الشرعية وحيثُ قد فوجئ بذكر القوة وما هي وكيف وقعت في دعوى استرداد الحياة وهي لا يُطلب فيها منع التعرض ولا تثبيت اليد وانما مجرد رد الشيء الى حاله ولانه يجوز للمدعي الواحد ان يستفتح أولاً بدعوى استرداد الحياة اذا شاء وكانت على ما يود القانون ثم يعقبها بدعوى منع التعرض وتثبيت اليد متى كانت قوية كذلك ( انظر من آخر نبذة من وجه ٥٢ الى ٥٤ )

وكما قال بعضهم ان الأولى بتعيين الدعوى عبارة الطلبات فيها لا إنشاء موضوعها، وقضى من محكمة جرينبول الجزئية بفرنسا في ١٨ أكتوبر سنة ١٨٦٦ بانه لا يسوغ للمدعي تغيير دعواه من وضع يد الى ملك ولا من ملك الى وضع يد ولا من كبلنت الى رتجيراند ولا من رتجيراند الى كبلنت . قلت هذا اطلاق لا ينبغي اطراذه بمجملته في كل حال فان تغيير الكبلنت بالرتجيراند تغيير لا بأس به فانه من اعلى الى ادنى في المرتبة بين الدعويين فضلاً عن كونهما من جنس واحد وكذلك تغيير الرتجيراند بالكبلنت اذا كانت اليد في الدعويين يد مالك ولم يُقل عنها في صورة الدعوى الأولى انها يد مستأجر أو مرتين أو من اشبههما فانه تغيير لا بأس به ايضاً والحال هذه انما يجب اعلان التنوير هذا أو ذاك الى المدعى عليه قبل الجلسة أو اخباره به شفاهاً يوم الجلسة قبل المرافعة في ذات الدعوى ولا يخال العقل ان للمدعى عليه

حق الاعتراض أو الرفض المقبول في كلتا الحالتين وكذلك تغيير دعوى وضع اليد بالملك جائز أيضاً لأن وضع اليد فرع من الملك فوضع اليد يُنسخ بطلب الملك وحيثئذٍ تنحصر الدعوى في الملك ولا يبقى حيثئذٍ ولا بعد ذلك محل لدعوى وضع اليد لسقوطها كما هو نص الفقرة الأولى من المادة ٢٩ مرافعات وسيجيئ الكلام عليها في موضعه وهو سقوط معناه التنازل الواجب في الوقت نفسه من المدعي بالضرورة رغباً عنه عن وضع اليد أي التنازل المشار إليه في المادة ٣٠ من قانون المرافعات المختلط وقد أصبح قاضينا له حق الحكم في ملكية الاموال الثابتة الى حد معلوم فان كان حد الملك في الدعوى من نصابه قضى فيه بسلطة ما حدث على القانون والأحتمال الى رضا المدعي عليه تقييداً والحال هذه بالمادة ٢٧ من قانون المرافعات وقد يؤخذ الرضاء بطريق الدلالة من الامساك عن عدم الاختصاص والكلام على ذات الدعوى مباشرة هذا اللهم اذا انقضى المدعى عليه عن هذا التغيير أي من وضع اليد الى الملك وقبل به مطلقاً والأفان له على ما يبين للعقل ايضاً ان يأبى هذا التغيير ويرده على صاحبه قائماً انه يتنازل عنه وأما ان يترك الخصومة برمتها ثم له بعد ذلك ان ينشئها جديداً حسبما يريد

اما تغيير دعوى الملك بوضع اليد فلا يخاله العقل مقبولاً مطلقاً فان وضع اليد داخل في الملك فوجب السير في الملك لانه الكل الجامع وقضي من محكمة النقض في ٣٠ يناير سنة ١٨٣٧ بانه اذا جمعت الدعوى عدة طلبات بعضها يتعلق بذات اليد والبعض بالملك استبقى القاضي البعض الاول دون الثاني. قلت هنا كذلك ان القاضي عندنا صار له حق الفصل

في الملك الى قدره المعلوم فضلاً عن عدم تقييده اصلاً بالمادة السابق ذكرها  
فله ان يفصل ايضاً في البعض الثاني اذا كان من حدوده بنير حاجة الى  
اتفاق المتقاضين واذا كان يربو على حدوده فقد يؤخذ الاتفاق دلالة من  
سكوت الخصم عن الرض وتكلمه مع ذلك على ذات الدعوى اى البعض  
الثاني المذكور

على انه قضي مع ذلك من محكمة النقض ايضاً بتاريخ ٦ ديسمبر سنة  
١٨٥٣ باعتبار الدعوى دعوى وضع يد . هما خلط المدعي في طلباتها من وضع  
يد وملك اذا هو ختم اقواله بتفسير وتمديد طلبه والاقتصار على مجرد وضع  
اليد مصرحاً بترك ما عداه من الطلبات الاخرى بشأن الملك . كما حكم ايضاً  
منها بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٨٢٧ و ٩ فبراير سنة ١٨٣٦ و ١٩ اغسطس سنة ١٨٣٩  
بان الدعوى تعرف بكونها كبلنت او رتجراند من عبارة صورتها ومن طريقة  
سير المدعي فيها

وفضلاً عن ان للمدعي عليه ما له من الدفوع العمومية والخصوصية مثل  
عدم الصفة او عدم الشأن أو عدم الاختصاص أو سبق الحكم أو انكار القبل  
أو انه ليس هو الفاعل أو مضي السنة أو كون المدعي به من الاملاك  
العمومية والدعوى هنا كبلنت فان له ايضاً ان يرفع نفسه في ذات الدعوى  
دعوى وضع يد فرعية بينها على ذات الدعوى الاصلية من انها تعتبر تعرضاً  
له وهو صاحب اليد . كما يجوز له ان يدخل ضامناً له في الدعوى ( مادة  
١٤٠ وما بعدها مرافعات ) وكما يجوز ان يدخل فيها اجنبي اي خصم ثالث  
ضد المدعي او المدعي عليه او ضد كليهما ( مادة ٢٩٥ مرافعات ) ليثبت انه

هو ذو اليد مع المدعى عليه أو مع المدعى أو وحده دونهما. وقضى من محكمة بلجواد الجزئية في ٢ أغسطس سنة ١٨٨٦ باخراج المدعى عليه من الدعوى وكان مستأجراً وثبت انه انما فعل الفعل عن المؤجر المالك بأمره وقد دخل هذا في الدعوى واحتل محل الخصم فيها

### الملك ووضع اليد لا يجتمعان

« ليس للخصم الذي يتطلب وضع يده على المقار وضعاً قانونياً ان يطلب ايضاً الحكم بثبوت الملكية له فاذا فعل ذلك سقط حقه في طلب وضع اليد وليس للمدعى عليه في شأن وضع اليد على المقار ان يدعي بطلب ثبوت الملكية قبل فصل التداخي في مادة وضع اليد ما لم يترك حقه في وضع اليد ويسلم المقار بالفعل للخصم الآخر » - (مادة ٢٩ مرافعات)

اذا نظرنا الى هذه المادة وجدنا انها قسمت الاول يختص بالمدعي والآخر بالمدعى عليه وقد كانت هكذا منشطرة في مادتين مستقلتين ٣٠ و ٢٩ في الطبعة السابقة على الحاضرة في عهدنا

ثم اذا نظرنا اليها بعين القهم وجدنا انها تفصل التفصيل الآتي  
المدعي - \* - « يتطلب وضع يده على المقار وضعاً قانونياً » معناه كما لا يخفى رفعه بذلك امام المحكمة دعوى وضع يد . اذا كانت ذلك « فليس له ان يطلب ايضاً الحكم بثبوت الملكية » وهو نهى مطلق فيتناول كما يجوز ان يكون بدعى على حديثها امام اية محكمة من المحكمتين الجزئية أو الكلية على حسب قيمة الدعوى وهو الجواز الغالب المقصود أو

مرتبطاً بذات دعوى وضع اليد وارداً في طلباتها وهو الجواز للمكن حصوله ايضاً . « فاذا فصل ذلك سقط حقه في طلب وضع اليد » اى ان دعوى وضع اليد تضيع قانوناً ضياعاً ينحصر به الامر في دعوى الملك ان كانت مستقلة أو في الطلب المتعلق به في ذات دعوى وضع اليد فتعتبر حيثئذ كأنها مرفوعة رأساً بالملك . والملة في ذلك كما لا يخفى ايضاً ان الاصل يتناول الترفع أو الكل يشمل الجزء . ووضع اليد شيء يتضمنه الملك فتى رفعت الدعوى بالملك فكأنما هي مرفوعة في الوقت نفسه بوضع اليد ايضاً فاذا كسبها المدعي أو خسرها فقد قطعت جبهة قول كل خطيب ولأنه يجوز ان يتناقض القضاء في كل من الدعويين فيقضى على المدعي في دعوى الملك وله في وضع اليد وهي غاية لا يألفها العقل ولا يقبلها الشرع فوجب منعها ومتى كانت دعوى الملك قائمة بالمحكمة فهي مسقطه لدعوى وضع اليد ومائة لها والشطب لا يحو قيامها قانوناً كما هو معلوم

والقانون المختلط هنا موافق لقانوننا فانه كما ألمنا قبلاً يميز دعوى الملك من المدعي قبل الفراغ من دعواه وضع اليد اذا هو تنازل عن دعواه هذه ( مادة ٣٠ مرافعات ووجهه ٢٠٤ من الكتاب ) لكن القانون الفرنسي غير صريح كقانوننا في سقوط دعوى وضع اليد وفقاً لشأن الحال ولا هو كالقانون المختلط فيه حلٌ للمسئلة بل هو مطلق التهي عن دعوى الملك في اثناء دعوى وضع اليد ولهذا اختلف شراحه فبعضهم قال بالبطلان المطلق لدعوى الملك يُرفض قبولها حتماً اذا هي رفعت قبل الفراغ من دعوى وضع اليد وبعضهم قال بالبطلان الموقت تُعمل الدعوى الى ما بعد وضع اليد .

ولمحكمة النقض حكم من الرأي الأول في ١٥ نوفمبر سنة ١٨٦٥

هذا فيما يختص بدعوى الملك قبل انتهاء دعوى وضع اليد اما دعوى وضع اليد مع قيام دعوى الملك فلم ينص عليه قانوننا كما ترى ولا القانون المختلط لكنه مع ذلك مفهوم عقلاً كما اسلفنا فيما مضى فان السكك جامع لا يستتقي وهي دعوى الملك فلا معنى لوضع اليد مع قيامها وهو جزء منها اما القانون الفرنسي فله على ذلك نص بالمادة ٢٦٠ رفضات وهو « ليس للمدعي بالملك ان يدعي دعوى وضع اليد » وهذا تحصيل الحاصل الذي نشير اليه كما ان المحكمة المختلطة قاضية بذلك مع عدم النص في قانونها كما قدمنا — حكم ٨ لوليه سنة ١٨٩٥ . ( انظر آخر نبذة من وجه ٦٤ )

والمقصود بدعوى وضع اليد المحرمة مع قيام دعوى الملك ما كان الفعل الموجب لها قديماً اى سابقاً على دعوى الملك او هو الذي دفعت بسببه دعوى الملك والا فلا مانع من دعوى وضع اليد مع قيام دعوى الملك اذا كان الفعل الموجب لها حادثاً كما قضي بذلك من محكمة النقض بتاريخ ٧ اغسطس سنة ١٨١٧ و ١٧ ابريل و ٢٤ لوليه سنة ١٨٣٧ و ٦ اغسطس سنة ١٨٦٣ . واذا ترك المدعي دعوى الملك ليستعيز عنها بدعوى وضع اليد فيجب ان يكون الفعل الموجب لها كذلك جديداً كما حكمت بهذا ايضاً محكمة النقض في ١٥ نوفمبر سنة ١٨٦٥ و ٧ مارس سنة ١٨٦٦ . ولو كانت دعوى الملك امام قاض غير مختص فان دعوى وضع اليد تكون مع ذلك بفعلها القديم غير مقبولة كما حكمت بهذا ايضاً في ١٥ نوفمبر سنة ١٨٦٥ على ان دعوى وضع اليد جائزة على كل حال للمدعي وله دعوى

بالملك اذا ابطلت المرافعة قانوناً في هذه الدعوى كما حكمت بذلك ايضاً في ٧ مارس سنة ١٨٦٦ فان دعوى الملك تعتبر حيثئذ كأنها لم تكن . او اتفق الخصمان على ازالتهما من وجه المحاكم وتحكيمهما محكمين للفصل فيها كما حكمت كذلك في ٢٤ مارس سنة ١٨٦٨ . وظاهر ان دعوى وضع اليد بفضلها القديم لا يتأتى قبولها في حالة ابطال المرافعة لان هذا الابطال لا يتأتى الا بعد ثلاث سنين على حسب قانوننا وستين على حسب التعديل الجديد في القانون الفرنسي ولان السنة الواجب رفع الدعوى فيها تكون طبعاً قد مضت حيثئذ واذا فإني ان يكون الفعل حديثاً فيها بالضرورة المدعى عليه — — « وليس للمدعى عليه في شأن وضع اليد على المقار ان يدعي بطلب ثبوت الملكية له قبل فصل التداعي في مادة وضع اليد ما لم يترك حقه في وضع اليد ويسلم المقار بالفعل للخصم الآخر »

ويدعي بطلب ثبوت الملكية له يجوز ان يكون وهو المقصود الغالب كما اسلفنا بالنسبة للمدعي بدعوى مستقلة على حديثها كما يجوز وهو ما يمكن وقوعه كما اسلفنا ايضاً بدعوى فرعية في ذات دعوى وضع اليد المرفوعة عليه انما نفاذ هذا الجواز الثاني قد لا يسمح به القانون فان قبول الدعوى الفرعية والحال هذه قانوناً لا يكون الا بترك المدعى عليه حقه في وضع اليد وتسليمه المقار فعلاً الى المدعي ترك هو كناية عن الاقرار بصحة دعوى المدعي وتسليم هو كناية عن التنفيذ الذي يطلب عادة بعد القضاء وبهذا التترك وهذا التنفيذ تفرغ دعوى المدعي من اولها الى آخرها فلم يبق لها عين ولا اثر والدعوى الفرعية انما هي فرعية لانها تنشأ عن اصل هي الدعوى

الاصلية ولا بد لقيام القرع من قيام الاصل فضلاً عن وجوب الارتباط بين الدعويين ولا ارتباط في الحقيقة بين وضع اليد والملك فاذا نفذت الدعوى الفرعية مع ذلك فكانت ماهي دعوى اصلية رفعت من مدّع هو مدعى عليه قبلاً على مدعى عليه كان هو المدعى اولاً وهذا لا يسمح القانون بوقوعه وفصل التداعى مقصود به الفصل القطعي الاتهائي والا فجاوز دعوى الملك من المدعى عليه مع ذلك لا بد له من التصريح منه بترك حقه في وضع اليد وتسليمه العقار بالفعل الى المدعى

وترك الحق من المدعى عليه في وضع اليد كناية عن ان يقر بان لم يكن له ان يتعرض ليد المدعى وتقصد به لئلا ما تقصده قانوناً من التعرضات بانواعها التي مرت علينا في مواضعها ومن النصب كذلك ومن هذه التعرضات ما يوجب دعوى الدونسياسيون اى النوع الثالث دعوى منع او ايقاف العمل واذا فلا يلزم دائماً ان يكون التنفيذ تسليم عقار اذ قد لا يكون التعرض غصباً لم ينزع به عقار كما ان التسليم لا ينحصر في المال المحسوس بل يتناول ايضاً الحقوق العينية اى المال المعنوي كحق الارتفاق اذ يجوز ان تكون الدعوى قائمة به كما ان التنفيذ يجوز ان يكون في حالة دعوى النوع الثالث كناية عن اعادة فتح او سد المطات وما اشبه ذلك

والذي ينظر الى العبارة الفرنسية من قانوننا يجد انها ما كانت تحتاج الى هذا البيان فانها تكاد ان تكون صريحة مع اجمالها في ما قدمناه وكذلك العبارة من القانون المختلط بلفظه الفرنسية فانها واحدة فيها وهنا اشارة بان القانونين المصري والمختلط متفقان فان فيه نظيراً للمادة التي نحن بصدد هاهي



المادة ٣٠ كما ان القانون الفرنسي فيه النظر كذلك لكن عبارتها اوسع مع زيادة في آخرها هي المادة ٢٧ وهي على كل حال لا تخالف مادتنا بل لمحكمة النقض بفرنسا حكم في ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٤٠ عملاً بمادتها هذه بأنه اذا حكم على المدعى عليه في وضع اليد فلا تسوغ له دعوى الملك الا بعد ان يوفي كل ما قضي عليه به بالتام

ومن البديهي انه اذا تقاسم المدعى في وضع اليد عن تنفيذ المحضر او الحكم كان للمدعى عليه فتحاً لطريق دعواه الملك ان يرضى على المدعى عرضاً حقيقياً قانونياً ما يتم به التنفيذ واذا كان من الواجب تنفيذه تعويضات ومصاريف وتمسكت المدعي في تقديرها فللمحكمة بباريس في ٢٨ مايو سنة ١٨٥٣ حكم بان للمدعى عليه اذار للمدعي بالتقدير في اجل يسميه له بحيث اذا انقضى بغير تلبية اقام المدعى عليه دعوى الملك ولا دافع لقبولها . كما ان لمحكمة النقض حكماً بتاريخ ٢٥ اغسطس سنة ١٨٥٢ بأنه اذا رفعت دعوى الملك من المدعى عليه في غير وقتها القانوني كما علمنا رُفض قبولها . على ان لمحكمة ريوم حكماً آخر بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٧٣ محصلة قبول الدعوى مع ذلك اذا تم التنفيذ بعداً بفعل المدعي أى المدعى عليه في وضع اليد وان القانون انما يريد ارجاء نظر دعوى الملك الى ما بعد الفراغ من وضع اليد بحصول التنفيذ مطلقاً .

هذا ايضاً فيما يختص بدعوى الملك في اثناء دعوى وضع اليد اما دعوى وضع اليد مع قيام دعوى الملك فلم ينص عليها القانون هنا كذلك فاذا رجعنا الى البحث بالعقل وجدنا انها غير سائمة مبنية على ذات المنازعة المرفوعة بها

ضده دعوى انك لا يسوغ له ان يدعى دعوى وضع اليد بحجة ان المدعى عليه يتعرض له في يده تعرضاً هي دعواه الملك ضده بل الواجب ان يتبع المدعى في دعواه لاجل ان يثبت انه هو المالك دونه وبهذا ينتضى الامر اما اذا كان الفعل الموجب لدعوى وضع اليد فعلاً آخر سابقاً على دعوى الملك او لاحقاً فلا يجيد العقل ما يمنع الدعوى والحال هذه ولحكمة النقض احكام بهذا المعنى الاخير في ٨ ابريل سنة ١٨٢٣ و ٣ اغسطس سنة ١٨٤٥ و ١٦ ديسمبر سنة ١٨٧٤ اى باب للمدعى عليه دعوى وضع اليد مع قيام دعوى الملك ضده ولو كان الفعل الموجب لها سابقاً على دعوى الملك . هذا ومن المفهوم هنا من باب أولى ان دعوى وضع اليد جائزة للمدعى عليه اذا ابطلت المرافعة في دعوى الملك ضده أو حصل التحكيم في امره بينه وبين المدعى ويحسن ختاماً لهذا البحث ان يُقابل بين ما قدمناه بشأن المدعى في الملك بالنسبة لدعواه وضع اليد مع ذلك ( وجه ٢٠٨ و ٢٠٩ ) وما قلناه هنا بشأن المدعى عليه

### ❦ في قضاء القاضى ❦

« تحقيق »

نص القانون الفرنساوي على ما يعمله القاضى اذا انكر المدعى عليه فعل الترض أو النصب أو وضع يد المدعى فقال « يؤمر بالتحقيق اذا أنكر الفعل أو وضع اليد » — مادة ٢٤ مرافعات ( نصاً لم يأت بمثله القانون المصري بمجملته لا المختلط ولا الإلهي وهو اغفال ينبني ان يمد مقصوداً منه

قصداً متممداً فيه فان ما يعمله القاضي في مثل هذه الحالة منصوص عليه في القانون نصاً كلياً عمومياً لكل دعوى يحصل فيها مثل هذا الانكار من المدعى عليه ويجوز القضاء فيها بالتحقيق جوازاً قانونياً كما في هذه الدعوى ( مادة ١٢٤ و ٢٠٥ مرافعات مختلط و ١١٩ و ١٥٢ و ١٨٠ اهل و ١٥٠ و ٢٥٣ و ٢٥٤ فرنساوي ) فان صريح منطوق هذه النصوص العمومية ينفي عن الحاجة الى النص نصاً خاصاً على ما يعمله القاضي في نوع من الخصومات كدعوى وضع اليد في مثل هذه الحالة حالة انكار المدعى عليه وضع اليد أو الفعل على ان التنصيص في القانون الفرنسي اوقع الخلاف بين بعض المصنفين فقال فيكتور اوجيبه بان تخلف المدعى عليه عن الحضور يمنع من الاحالة على التحقيق ولعل حجة في ذلك ان الحاجة الى التحقيق متوقفة على انكار المدعى عليه ولا يتأتى هذا الانكار الا اذا حضر المدعى عليه فاذا غاب فلا انكار فلا موجب للتحقيق فكأنه يريد ان القاضي يعتبر الدعوى والحال هذه صحيحة غير منكورة يقضي فيها مباشرة للمدعي وقال كازيه وشوفو وبيوش واصحاب البندكت بان التحقيق في قضايا وضع اليد كالتحقيق في باقي القضايا يرجع فيه الى النصوص الكلية العمومية وهذا هو الصواب السيدد هما نص قانون القوم نصاً خاصاً في دعاوى وضع اليد فانه تحصيل حاصل في الحقيقة غير مخالف للاصول العمومية

وحيث كان من هذه النصوص العمومية ان القاضي يقضي على المدعى عليه في غيبته اذا رأى ان المدعي محق فلا ينبغي ان يرى ذلك من مجرد عدم الحضور بل لابد من الرجوع الى ادلة الدعوى من حيث هي والاقتناع بانها

صحيحة فإذا افترقت الدعوى مع ذلك الى التحقيق فالمادة ان المدعي يطلبه ولو احتياطاً لكن قد لا يصرح بطلبه كما انه لا يصرح بالرغبة عنه اعتماداً في نظره على ان القضية غير مفتقرة الى التحقيق لادلة فيها قائمة فهل اذا لم يكن القاضي بهذه الادلة عند حكمه ورأى انها مع ذلك مفتقرة الى التحقيق أمر به ام قضى برفض الدعوى قالت كثيراً ما نرى الامر بالتحقيق مع ذلك كما اننا كثيراً ما نرى القضاء بالرفض ايضاً بنير احالة على التحقيق فلا قاعدة واحدة عند القضاء في ذلك والعقل يفضل الامر بالتحقيق لعدة اوجه تأتي عليها

اولاً — ان المادة ١٥٢ من المواد المتقدم ذكرها صريح نصها في ان للقاضي اذا رأى ان القضية غير صالحة للحكم اى في الموضوع كان له ان يأمر او يأذن بالتحقيق وبين ان الاذن كناية عن تلبية طلب التحقيق عند التماسه طبعاً من المدعي وان الامر وهو مقدم على الاذن في عبارة المادة كناية عن انه انشاء من القاضي بوجوب التحقيق لم يصرح بالتماسه المدعي ومعنى كل ذلك ان القانون انما يريد من القضاء ان يتوصل الى الحقيقة ولو بنير واسطة ارشاد اصحاب الدعاى

ثانياً — ان المادة ١٨٠ صريح نصها كذلك في ان للقاضي ان يأمر من تلقاء نفسه بالتحقيق وهذه رغبة ثانية من القانون تنطق بنرضه المتقدم ذكره تكراراً مؤيداً له

ثالثاً — فضلاً عن ان هذين النصين صريحان بما يدل على هذا النرض بنير ريب فان القانون لو اراد توقف القضاء في الوصول الى الحقيقة

على ارشاد اصحاب الدعاوى لها لكان اظهر ذلك ولو بطريق الامناع أو التلميح ولا المانع ولا تلميح في القانون بشيء من ذلك

رابعاً — عدم التصريح من المدعي بطلب التحقيق لا ينبغي ان يبنى دائماً في نظر القاضي على الرغبة عنه من المدعي فقد يستمد هذا كما اسلفنا على ان في القضية ادلة تكفي بحسب رأيه او يعتمد على ان للقاضي ان يأمر بالتحقيق اذا شاء عند عدم الاكتفاء بباقي الادلة استناداً على نصوص القانون المتقدم بيانها . على ان الالباء لا يلزم من عدم التصريح بالطلب فقد يكون نسياناً وبالجملة لا بد من ان يكون الالباء صريحاً . والقاضي ان يحمل عدم التصريح بطلب التحقيق على ان المدعي عاجز عن الاثبات بالبينة او بالجملة القيام بالتحقيق مطلقاً ولكنه حمل لا يليق من القضاء تمنحه تلك الاحتمالات الكثيرة فضلاً عن ان المعجز عن البينة قلما يكون خصوصاً في دعاوى وضع اليد فانه فيها هو السند الوحيد غالباً وفضلاً عن ان ضرر رفض الدعوى بنير تحقيق اشد من ضرر الأمر به والمدعي عاجز عنه واذا قال امر بالتحقيق مع عدم التصريح بطلبه هو الافضل عقلاً والاوفق قانوناً والانسب للغاية المقصودة من القضاء وهي التفريق بين الحق والباطل لتقديس الاول وارضاء صاحبه وازهاق الثاني وتأديب مدعيه وحفظاً للنظام ورعاية للمدنية

ولا ينكر القلم ان لا سبيل على القاضي في تجنبه الامر بالتحقيق اذا رأى من المدعي اباء عنه صريحاً او مدلولاً عليه من طريق آخر هذا ومن اللين ان الاثبات على المدعي وان وقائمه يجب ان تكون متعلقة بالدعوى وجائزة القبول قانوناً : انظر المادة ٢١٤ مدني وللنادة ١٧٧

مرافعات وما بعدها ولا ينحصر الاثبات في البيئة بل يتناول ويجوز في دعاوى وضع اليد كما يجوز في غيرها على حسب الاحوال ان يكون بباقي الطرق المعروفة في القانون وهي الاقرار واليمين والاستخبار وانتقال المحكمة . انظر المادة ١٥٣ مرافعات وما بعد و ١٦٣ وما بعد و ٢٢٣ وما بعد و ٢٤٥ وما بعد

كما انه من الواضح ايضاً ان الترض والنصب لا ينظر في اثباته بالبيئة الى قيمة العين او الحق العيني المدعى بشأنه فاتها الاثبات يدور على مجرد ذات اليد أي المدعى ام للمدعى عليه وعلى هذا الترض او النصب هل وقع فعلاً ام لم يقع . ويبين للمحكمة لمعرفة نوع الدعوى من ظاهر الاوراق والمستندات شأن يد المدعى أي اليد التي تكون عادة للمالك ام يد مستأجر او نحوه

وقد يكون التحقيق من القضاء عبارة عن انه بمجملته تعيين خير يتصل الى حيث الأيدي ويسمع البيئة على مميزات الحكم من تحقيق امر الترض او النصب واثبات اليد قبل الدعوى لمن وهي استعانة لا يريدتها القانون بمقدارها هذا فان الاستعانة بالاستخبار جائزة قانوناً لكن بحيث لا يتناول منها ما ينبغي ان يباشره القاضي بنفسه من باقي طرق الثبوت كالبينة فانها خصوصاً في دعاوى وضع اليد السند الشائع الوحيد فلا ينبغي ان يناط به من يُعرف بالخير اذ لاجل ان يقوم الحكم على البيئة فالواجب قانوناً والحال هذه ان تكون الشهادة قانونية ليتمكن التأثير بها والتعويل عليها يؤمن بها على الحقيقة فيحلف الشهود اليمين بالله العظيم ويؤثرون شهادتهم امام القاضي الشرعي المنوط بالنظر والفصل من قبل الحاكم في الخصومات وفوائد البيئة بهذه الصورة كثيرة في القانون لا تحصى . وللمدعى عليه ختاماً لهذه الجلة ان

ينبغي بمثل بينة المدعي ولو لم يطلب او لم يصرح بذلك القاضي في حكمه بالتحقيق ( مادة ١٨١ مرافعات )

### « حكم تهديدي »

الحكم التهديدي هو ما يؤخذ منه ما يدل على ما تحكم به المحكمة في اصل الدعوى توصلاً اليه . انظر مادة ٣١١ مرافعات . كالحكم بسماع البينة مثلاً على ذات يد المدعي وغصبها منه لاجل الحكم له بها بعد ذلك ورد الحق المنصوب اليه . ولا جدال في انه لا يقيد القاضي عند حكمه القطعي بمعنى انه لا يمسكه فيه باسبابه فان الشيء المحكوم به الذي يجب المحافظة قانوناً على قوته انما هو استماع البينة او انجاز ما هو غيرها من باقي طرق التحقيق فللقاضي مثلاً ان يقضي قطعياً وهو غير مخجل بقوة الشيء المحكوم به بان شواهد وضع اليد التي قضى الحكم التهديدي باثباتها غير مقبولة في افادتها وضع اليد القانوني وللمحكمة النقض بفرنسا احكام بهذا المعنى في مثل هذا المثال في

١٧ فبراير سنة ١٨٢٥ و ٢٥ يولية سنة ١٨٣٧ و ٢٣ نوفمبر سنة ١٨٤٠

وحدث ان مدعياً دعوى منع تعرض قضى له باثبات امر تبين في الحكم هو التعرض او النصب وقد حفظ هذا الحكم الحق للمدعى عليه في نفي الثبوت ان حصل ثم تم التحقيق وادعى المدعى عليه انه هو صاحب اليد وانه اقام عليها الدليل وطلب ان يقضى برفض دعوى المدعي والمحكمة بفرنسا قضت للمدعي قطعياً اعتماداً على ثبوت ما قضى باثباته فضلاً وضربت صفحاً عن اثبات المدعى عليه كون اليد له لعله ان الحكم التهديدي انما قضى باثبات

التعرض او النصب ضد المدعى عليه وان حق هذا في النفي لا ينصرف الى غير هذا الأمر فلا يلتفت الى كون المدعى عليه اثبت بينته انه هو ذواليد وقد أبرم هذا الحكم من محكمة النقض بتاريخ ٢٤ يولييه سنة ١٨٣٩ وورد ذكر ذلك في البندكت على سبيل التقرير لكن وجدت لدالوز انكاراً للحكم وتخطئة له بحجة ان حفظ الحق في النفي يتضمن اثبات وضع اليد للمدعى عليه اذ ثبوت ذلك يسقط بالضرورة زعم التعرض او النصب وهو ما اوجب الدعوى

طرق الطعن في الاحكام مستكلم عليها في مواضعها وستأتي فهناك يكون الكلام على المعارضة والاستئناف في الحكم التمهيدي

### « الحكم القطعي »

الحكم القطعي هو ما ينتهي به القضاء من الخصومة ونحن الآن لا تزال امام المحكمة الجزئية اى محكمة اول درجة . وقد بينا فيما مضى متى تكون الدعوى دعوى وضع يد ومتى يجب ان يكون الحكم فيها بنوعها هذا . فاذا كانت الدعوى كذلك وجب على القضاء ان لا يخلط حكمه فيها بشيء مما يقضى به عادة في قضايا الملك اذ كما يجوز هذا الخلط بين المتخاصمين يجوز على القضاء ايضاً فان شدة نموة المركب بين الدعويين يندلق معه الفكر كثيراً فينسب الى ما يختص بالملك متحولاً اليه من حيث لا يشعر . وكما يجوز ان يكون هذا الخلط من القضاء في احكامه التمهيدية يجوز ان يكون في احكامه القطعية وهو الكثير الغالب أبعد في الضرر مرمى والتحذير من



الوقوع فيه اهم وافيد

وقبل ان تأتي على ما عدّ مخلوطاً فيه وما لم يُبدَ كذلك نتكلم أولاً على  
عمل القاضي بالسندات الكتابية في دعوى وضع اليد  
« السندات الكتابية »

تقصد بالسندات الكتابية في دعوى وضع اليد ما تعلق منها بالملك .  
ومحلها على الخصوص دعوى منع التعرض اى الكمبلت ودعوى منع اوائتاف  
العمل اى الدنونسياسيون . والبحث في مقدار ما للقاضي من حق النظر فيها  
وتقديره اياها بما يراه بحث لهو من ادق ابحاث الكتاب واكثرها خلافاً  
تخيّط فيه المصنفون وتناقضت فيه الاحكام . قال بعضهم « الوزية » في  
مصنفه عند هذا البحث « نستقبل الآن مسألة عويصة تحار فيها الالباب  
وتقصر عندها الافهام عجزت وتجز فيها كل قوى المصنفين والدرجات الى  
من القضاء عن ان تهتدي الى قاعدة لا يقوم في وجهها اعتراض مفحم يخل  
بها ويقوض قوامها »

وانّا نستقرئ هنا مقولات المصنفين ونزعات القضاء للوقوف عليها  
والعلم بها ثم ننظر بعد ذلك اليها من الجملة الواحدة والى وجه قانوننا من الجملة  
الثانية لئلا نرى حيثئذ ما يكون من وراء القياس

« المصنفون »

شوفو — « قال . اذا نحن جعلنا وظيفة القاضي كالحلقة يدور في وسطها  
موجبين عليه قبول السندات لا يبحث في قيمتها من حيث هي ولا يفحصها

أصححة هي أم باطلة في الشكل او في المؤدى فكأنما نحن سلبناه وظيفته وجعلناه آلة صماء اذا اتما يجب عليه ان يطرق برأسه الى السند يؤيد مكانته وبني عليه قضاءه وربما لاح له انه زور او عار من القيمة ولا يستطيع ان يتمتع .

وهنا لاحظ البنديكت ان هذا يفضي الى تلاشي القضاء فان من تقدم ضده السند من المتخصصين لعلمه ان القاضي مغلول عن البحث في درجة ما يتقدم له من السندات لا يلبث ان يفوق سهام الطمن على سند رفيقه . اوزج الى القاضي سنداً يعارضه يهدم به قوته فيقف القاضي عند هذا الحد حد المعارض او التناقض وربما كان على الاقل احد السندين من صنع اليد الأثيمة والقاضي مع ذلك لا يملك فصل الخطاب

قال شوغو ايضاً عطفاً على ما قبل نم نم ما يقولون من ان السند اذا كان بين البطلاق نبذه القاضي لا يكثر به في قضائه لكن لم يتم لهم مع ذلك ما ابتغوه من تنقية مذهبهم من النتائج المعارضة له التي تنشأ عنه اذ انهم يقولون ايضاً واذا كان غير بين كف عنه لا يحكم ببطلانه والاً تعدى حدود سلطته الشرعية . فان الحكم اولاً بكون السند بين البطلاق او غير بينه خطوة قفزوها فلم يقولوا لنا من الذي يمهده اولاً فضلاً عن انه لا قاعدة ولا ضابط له فكأنما هو يحكم لا يؤمن شره . قلنا فيما سلف ان للقاضي حق فحص السندات ليهندي منها وبها في قضائه فهل ليس له ان ينظر في قيمتها ويتبين مقدار ما تستحقه من الثقة ويفض ما ينشأ عنها من المنازعات ويتوخى ان يتوصل من فحصها الى غاية ما يحصل منها معها على اساس عدل

متين يبنى عليه حكمه كما لو انها بالتمام شاهد ينظر اليه ادياً قبل ان يعول في قضائه على شهادته . لا نريد ان القاضي يقضي ببطلان ما قد يتضح له غير صحيح من السندات في شكله او مؤداه فالبطلان والصحة انما هما من خواص الملكية ولكنه يقرر ان هذا السند كافٍ في نظره وهذا غير كاف ليؤيد او يفند وضع اليد الذي يدعيه المدعي فيه أنه له او ينكره عليه فهو يقدر قيمة السندات بمنزلة كونها سندات وضع يد ولا يشتغل بأمرها من حيث الملكية في ذاتها وحيث يظل أمر الملك بمنزل ابداء . واذا فالقاضي يبقى دائماً بعيداً عن نسبة الخلط بين وضع اليد والملك اذا هو قصر حكمه على وضع اليد ايجاباً او سلباً وبحيث يكون ما اعتمد عليه في ذلك ثبوت وضع اليد لذاته او عدم ثبوته ذاتاً او شأناً فلا يقول حكمت بوضع اليد لان المدعي يملك او رفضت دعواه لانه لا يملك . ولا مانع من اتحاد مأخذ الحكم في كل من الامرين اى امر وضع اليد وامر الملك فلكل من القاضين ان يستفيد ما يحتاج وكل من الناس حقه محفوظ . وبالجملة اذا ألقى القاضي في حكمه الى السندات فهو على ما نرى مطلق النظر في تقديرها قدرها باعتبار كونها سندات وضع يد .

يليم — « انكر هذا الرأي واعترض عليه بقوله انه مطلق جداً في اطلاقه لقاضي الامور الجزئية ان يسقط على السند مهما اشكل تسيره او مهما بلغ الشك في صحته قال كاتنام نسوا ان هذا القاضي لا يملك لذاته الفصل في امر سند من سندات الملك من الاموال الثابتة وان قبول دعوى الكهبلت اى منع التعرض مطلق احياناً مع ذلك على السند كحق الارتفاق

غير الظاهر او غير المستمر ( مادة ٦٩١ مدني ) فانه اذا انتفى هذا السند كان الحق عديم القيمة اصلاً واذاً فلا تصح الدعوى ما لم يكن السند صحيحاً والحكم بذلك انما يختص بالمحكمة الكلية . قال توهما ان يتخلصوا من هذه العقبات بقولهم ان القاضي لا يقضي ببطلان السند ولا يقطع بنفاذه وانما يلم به بعض الالام للوصول من بعيد الى شأن اليد ثم هو يُحمل عليه بعد ذلك الحملة المرة في دعوى الملك

قال بل الواجب ان تكون تلك النظرة السطحية على غشها وخطأها نظرة مأمونة عامة جامعة . نعم ان تأثير الحكم في وضع اليد تأثير في الغالب وقتي ولكن لا يليق ان يكون ذلك سبباً للاستخفاف بأمره الى هذا الحد فان تأييد احد الخصمين حق شرعي حق قد تنابه حقوق غير هينة واذاً فلا ينبغي التسليم فيه الا بعد الفصل في سببه وكل متفق على ان الفصل في ذلك متوقف في مثل الحالة التي اسلفنا ذكرها على صحة السند ثم متفق كذلك على ان قاضي الامور الجزئية لا يملك الحكم بذلك . مع كل هذا ويريدون منه ان يفصل في الامر فهم يحولون بينه وبين المقدمة ويكلفونه في الوقت نفسه باخراج النتيجة فانهم لا يمنحونه الاهلية الشرعية لان يأتي على تبير العقد ويفصل بانه يفيد حق ارتفاق كذا او كذا وانما هم يسمحون له بشطر واحد من الاقتناع يتلهن به في امر وضع اليد وانه اذا زل حدسه تغير لمن خسر من الخصمين غرم مصاريف القضية وعنده ما عنده من رجاء الظفر في دعوى الملك . هذا مقال لا يليق يبحث علمي ذي شأن كالذي نحن فيه .

قال فهل نحن قائلون الآن بأن القاضي يفصل بعدم الاختصاص اذا جحد المدعى عليه السند كلا فلا ريب في ان دعوى المدعى بصدرها وعجزها دعوى وضع يد يختص بها القاضي الجزئي بيد انه قد يطرأ على الدعوى من حيث هي دعوى مطلقاً طارئة يربو على حدود القاضي يلزم حله اولاً حلاً يوجب بالضرورة تأخر الحكم فيها وقتاً ما والا فان الحكم بعدم الاختصاص معناه ان توجيه الدعوى فاسد وهذا يقتضي الزام المدعى بالمصاريف وربما كان هذا اشد ظلماً . واذا فليس للقاضي ان يتخلى عن القضية بل اليك بالاجمال طريقة السير الذي يتبعه . اذا اقتنع بان السند صحيح وان تسفيه الخصم له انما هو محض مكابرة واهدار للوقت عول عليه وقضى بوضع اليد . اما اذا وجد شكاً في صحته شكاً قد يبلغ في مؤدى السند مبلغاً عميقاً من الجدل الصحيح حقيقة اتفد الخصمين اى احالهما الى المحكمة الكلية لفصل لهما اولاً في شأن هذا الجدل والدعوى باقية حتى يرجعا اليها

كيراسون — « فرّق اولاً بيننا اذا كان السند مضافاً الى ادلة سواء في الدعوى اضافة الغرض منها زيادة الاقتناع ليكون لليد المدعى بها كالسوار في يد الغانية او هو القوام الوحيد الذي انما تستمد منه اليد قال فيكني في الصورة الأولى ان يكون السند ظاهراً امره في شأن اليد اما في الصورة الثانية فالواجب الحكم بعدم الاختصاص

قلت ورأي المصنف في الصورة الثانية محمول في قصده كما يظهر على قيام الاشكال في حق السند تشككاً من القاضي او تخالفاً صحيحاً من الخصمين بوربو — « قال ينظر القاضي الى السند من حيث علاقته بامر وضع

اليد فإذا تسمى عليه اوري في صحته بمطاعن ذات بال رفض الدعوى واطلق  
سبيل المدعى عليه . هذا اذا كان السند لا بد للدعوى منه والا كان للقاضي  
ان يتروّد من السند على الادلة الأخرى تروّداً بسيطاً بغير تعمق

دالوز — « نظر الى مقال المصنف يليم واعترض عليه قائلاً نحن لا  
نثبت بان مذهب يليم يدع للقاضي الحرية المطلقة لمحض مشيئته في الفصل  
او عدم الفصل في الدعوى بغير احالة اولاً على المحكمة الكلية بحجة ان السند  
واضح او غامض فانه ينبغي اعتبار القاضي انه ذو ارادة مستقيمة ثابتة في تأدية  
واجباته بالذمة فلا يحسن ان يقبل في حقه انه يفترى على السند فيرميه على  
غير الحقيقة والواقع بضد حالته من الوضوح والتعمية فيقول هذا واضح وهو  
معنى وهذا معنى وهو واضح وبالجملة لا يصح نسبة القاضي الى الحياة  
اعتباراً على انه لاخفاء من جهة ثانية في ان ما يخشى منه هنا ليس بأخوف  
منه في جميع باقي القضايا الاخرى حيث يطراً عليها ما يطراً من الاشكالات  
الشرعية التي لا بد من فضاها اولاً فضاءً هو خاص في ذاته بقضاء آخر غير  
قضاء المحكمة المرفوعة اليها القضية ولا خلاف فيما اجمعت عليه المحاكم من  
ان للحاكم دائماً ان يرى رأيه في ذلك الطارئ اهو مما يمتد به ثم انما هو محض  
مشاغبة لا توقف سير العدالة . وانما الاعتراض الصحيح الذي نعترض به  
حقيقة ضد رأى المصنف وهو نفسه يعترف بقوة بطشه هو تقدم الحكم في  
الملك عند الاحالة التي يقول بها خلافاً لوضع القانون قبل الحكم في قضية  
وضع اليد وان المود بعد ذلك الى هذه القضية قد لا يكون له في الغالب  
موجب ما فائاً اذا فرضنا ان المدعى عليه في الكميثلت اى دعوى منع التعرض

بسبب تطرقة في عقار للمدعي قدم سنداً أى عقداً يفيد حقه في التطرق المذكور لم يستكشف من صحة القاضي فأمر بالاحالة الى المحكمة الكلية للفصل في شأنه أولاً وهذه فصلت بان السند لا يفيد صاحبه حتى للتطرق او يفيد قانوناً اذا فرضنا ذلك وجدنا ان وضع اليد قد فصل فيه تقدماً للمدعي في الصورة الاولى بحكم الملكية ضد المدعى عليه وان الرجوع بعد ذلك الى المحكمة الجزئية حيث يستوجب بغير جدوى طول الوقت وزيادة النرم اى رجوع يأباه سر القانون وكذلك في الصورة الثانية بحكم الملكية للمدعى عليه ضد المدعي فان هذا الحكم يقطع النزاع ضمناً في دعوى التعرض وإذا فالأوفق والاناسب لمقاصد القانون هو عينا يرى ان القاضي ينظر من حيث وضع اليد في قيمة السندات التي لا بد لوضع اليد منها ويقدرها قدرها وليس من وراء ذلك وقد بطلت به كل اعتراضات المذاهب الأخرى اخلال بمنوع ولا مس لمحظور نعم ان القاضي يثبت بالملكية ولكنه انما يثبت بها في مقدمات حكمه للوصول في نتيجه الى غاية تختص بوضع اليد على ان عبثه بالملك من جهة ثانية امره وقتي وليس من وزائه على من ينصرف بعد ذلك من الخصمين الى دعوى الملك اى تأثير كما ينبغي ان يكون لا عيباً ولا من باب الزوم لما لو لا فلان الحكم في امر وضع اليد ليس من شأنه ان يحتاج به قانوناً في امر الملك وأما ثانياً فلان اثبات صحة السند اى اثبات حق الارتفاق بطريق الملك سواه باتباع رأي يلزم ام بتفضيل رأينا هو في الحالتين على من يدعي الحق المذكور

قال هذا ولا ينبغي ان يفهم من قولنا ان رأي القاضي في السند وقتي

يخضع لنظر ورأي قاضي الملك ان ذلك القاضي اى قاضي وضع اليد يجوز حول هذا السند قليلاً ومن بعيد لا بل انما الواجب عليه عكس ذلك أن يُعمل بصيرته باعتناء أكثر مما يعمل في سائر احكامه فليس عند ثقل العبء يكون التراخي

البنديت — « انكر الحكم بعدم الاختصاص كما انكره معظم كبار المصنفين صريحاً بالنطوق وتلميحاً بالمفهوم مثل يليم وشوقو ودالوز واسانيد هذا الانكار ظاهرة مفهومة ذكرتها مقالاتهم وقد مرّت علينا وافرّ الرأي القائل بالفصل في الدعوى واعتماد سندها مهما قدح فيه الخصم اذا تبين للقاضي انها محض مشاغبة بقصد اهدار الوقت بنير جدوى او مكابرة صريح بضدها القانون وهو رأي لم يعدمه واحد من المصنفين ولا انكره حكم من احكام القضاء ولا يسفه انسان. ثم ضرب لذلك عدّة امثال وعلى سبيل القياس — عقدين احدهما رسمي والاخر عرفي لا يحتج بتاريخه على الغير عملاً بالمادة ١٣٢٨ مدني — مشتريين مستقلين لعقار واحد الاول بطريق المزاد اجبارياً والثاني بطريق الاختيار بينه وبين المدين بعد ان استوفيت في حقه الاجراءات المنصوص عليها بالمادة ٦٩٢ مرافعات — ايهاب لا بعقد رسمي . مادة ٩٣١ مدني و٤٨ اهلي — تصرف من المحجور عليه بعد الحجر . مادة ٥٠٢ مدني — عقد معيب عيباً يجوز اصلاحه فأجيز ومضى قال وبالجملة كل ما كان له نص في القانون ظاهر صريح ضرب القاضي عنده صفحاً عن تلك المشاغبة او المكابرة واعتمد على السند وقضى في وضع اليد وافر كذلك رأي شوقو ودالوز بوجوب نظر القاضي الى السند في غير



حالة المشاغبة او المكايرة نظراً يصيب منه القلب لا كما يقال سطحياً او قشرياً  
سواء كان النزاع خلافاً في مؤدى السند اى معناه أم طناً في صحته بطريق  
الانكار او ادعاء التزوير لا يقتض في هذه الحالة بالصحة او البطلان وانما  
يُعمل فكرته وينظر في نتيجة التحقيق فيستفيد منها ما يتمهد له به الفصل في  
وضع اليد . قال فاف سندات الملك هي ايضاً سندات وضع يد ولم يحظر  
القانون على القاضي في احكام الاختصاص . مثل ذلك التفسير او ذلك التحقيق  
ثم من القواعد الكلية ان قاضي الاصل قاضي الفرع او قاضي الدعوى قاضي  
الدفع ثم في الاستئناف وهو سائق أبداً رفع الزلل ان وقع

### « احكام القضاء »

ليس من درجات القضاء ما هو اعلى من محكمة النقض فهي التي  
يُنظر الى احكامها وبها يُستشهد فاذا نظرنا اليها في ما نحن فيه وجدناها  
متروكة مرتابة متناقضة ولكننا مع ذلك لاندم من بينها ترجيحاً وتعليقاً  
فاولاً منها ما يشير برفض الدعوى اذا تسمى السند على القاضي او  
طعن بطن اوزنه الشك فيه فلم ييسر أمامه ما لا بد منه لليد من شأن  
الملك — حكم ١٧ مايو سنة ١٨٢٠

ومنها ما يشير بالاحالة الى المحكمة الكلية اذا قام نزاع في السند — حكم  
١٧ مايو سنة ١٨٢٠ اى حكم آخر في اليوم نفسه  
ومنها ما يشير بمنع القاضي من فحص قلب السند واستفادة اليد  
المدعى بها من بطلانه — حكم ١١ اغسطس سنة ١٨١٩ . ويجاور هذا الحكم

في الشهر منه حكم ٣ فبراير سنة ١٨٤٠

ثم منها ما يشير بحق القاضي في تقدير قيمة السند وفي تفسير مؤداه بناء على ان هذا العمل انما المقصود به امر وضع اليد ولا يمنع من النظر والرأي فيه من جديد أمام قاضي الملك — احكام ٦ يولييه سنة ١٢ بمد ١٨٠٠ و ٧ يناير سنة ٢٩ و ٢٤ يولييه سنة ٣٩ و ١٥ فبراير سنة ٤١ و ١٦ يناير و ٤ ديسمبر سنة ٤٣ و ١٧ يولييه سنة ٤٤ و ٨ ابريل سنة ٤٦ و ٦ ديسمبر سنة ٥٣ و ١٦ يناير و ٢٥ ابريل و ٢٧ نوفمبر سنة ٦٥ و اول اغسطس سنة ٧٢ و ٧ يناير و ١٢ اغسطس و ١٦ ديسمبر سنة ٧٤ و ٢٢ يولييه سنة ٨١ و ظاهر ان الاشارة بهذا المنزع اكثر في الاحكام عدداً و احدث في التاريخ عهداً

جاء في حكم ٢٤ يولييه سنة ٣٩ « وحيث ان الحكم المطعون فيه وقد احال الخصوم الى المحكمة الكلية لتفصل اولاً في صحة أو بطلان السند قد خالف قواعد الاختصاص فان لقاضي وضع اليد ان ينظر في ذلك موقتاً » و مثل ذلك في حكم ١٧ يولييه سنة ٤٤

وجاء في حكم في ٦ ديسمبر سنة ٥٣ « وحيث ان نظر القاضي في وضع اليد لا يقصر عليه مادياً بل يتناول أيضاً من الجهة القانونية كلما كانت اليد محتاجة الى هذه الجهة ايضاً كما هو الحال في الدعوى . وحيث ان النظر الى هذه الجهة لمعرفة الشأن بالنسبة لها في وضع اليد يفتقر الى فحص السندات . وحيث ان هذا الفحص يستلزم حق القاضي في نظر ما يقوم بشأن هذه السندات من المنازعات فللقاضي ان ينظر في امرها للوصول الى الغاية المقصودة وللخصوم ان يمدوا الى تأييد حقوقهم بعد ذلك من جهة الملك

امام المحكمة الكلية فان حقهم في ذلك محفوظ لم يُبْعَث به كما اشتمل على ذلك باللفظ الصريح حكم المحكمة الجزئية . وحيث ان الحكم المطعون فيه وقد أُلْنى حكم المحكمة المذكورة بملّة عدم الاختصاص قد اخطأ اذاً وخالف مواد القانون ٣ و ٢٣ مرافعات ولهذا حكمت المحكمة بتقضى الحكم ٠٠٠ «  
وبمثل هذه المقدمات وهذه النتيجة تماماً في عبارته حكم ١٦ يولييه سنة ٧٢ وزاد بقوله ولو كان النزاع في مؤدّى السند او في صحته . اى انه لا يمنع القاضي من الفحص والنظر مع ذلك

### « المقابلة والقياس »

الفصل في ملكية الاموال الثابتة مختص في القانون الفرنساوي بالمحكمة الكلية وتعرف عندهم كما تعرف ايضاً عند المحكمة المختلطة بالمحكمة المدنية . وكان كذلك عندنا مختصاً كله اعني الفصل المذكور بالمحكمة الكلية وحدها الى ٣١ اغسطس سنة ١٨٩٢ صدر امرٌ خديوي بمدة تغييرات في قانون المرافعات منها منح قاضينا الجزئي حق الاختصاص بالفصل في ذلك الى قدر مسوّى الى ما قيمته عشرة آلاف قرش ديواني على الاكثر . ومن المعلوم انه لا يجوز له ان يفصل في الملكية مع ذلك في ذات دعوى وضع اليد بل لا بدّ من انشاء الدعوى بالملك مستقلة لينظر فيها على حدها كما لو انها المحكمة الكلية في القانون الفرنساوي واذاً فقاضينا في ذات دعوى وضع اليد لا يجوز له والحال هذه ان ينظر في الملك كقاضين تماماً بالنسبة الى عدم اختصاصه المطلق بالملك . وحيث قد قضينا عند رفع الدعوى له

بالمالك انشاءً بالنسبة لنفسه امام دعوى وضع اليد هو بمنزلة محكمتهم الكلية بالنسبة لقاضيهام دائماً والحلاصة ان لا فرق في الحقيقة بيننا وبينهم بالنظر الى ما نحن فيه . فان كان الاصح من تلك المذاهب عدم اختصاص المحكمة عندهم بالنظر في شأن السند اذا تعلق عليها او قام فيه نزاع ذو بال فعل مثلها قاضينا فحكم بعدم اختصاصه الى ان ترفع الدعوى بالمالك انشاءً له او للمحكمة الكلية على حسب مقدار قيمة الدعوى للفصل أولاً في امر ذلك السند وان كان الاصح هو الاحالة الى المحكمة الكلية للفصل في ذلك بنير تخلٍ عن الدعوى مؤقتاً فعل كذلك قاضينا فأمر بايقاف الفصل في الدعوى اى دعوى وضع اليد مؤقتاً واثار على الخصوم بالانصراف الى طريق الملك للفصل أولاً في امر السند من جهة الملكية فينصرف الخصوم الى هذي الطريق فعلاً إما امامه باعتبار كونه قاضي ملك وإما امام المحكمة الكلية اذا كانت قيمة الدعوى تربو على نصاب اختصاصه . واذا كان الاصح هو ان المحكمة الجزئية تنظر في امر السند لترى فيه رأياً من حيث وضع اليد فلا عدم اختصاص ولا احالة فعل كذلك قاضينا فنظر في السند ورأى رأيه ثم قضى قضاءه في الدعوى وهي خاصة بوضع اليد

بقى علينا الآن ان ننظر الى تلك المذاهب لتتحقق ايتها الاصح ليسير قاضينا على خطته ونكون بذلك قد اتهمنا من البحث الذي لا تزال بصيده بحث السندات في دعوى وضع اليد

فاذا نحن اشرنا بمقلنا الى هضاب تلك المذاهب وبطاحها من بحث علمي ومنزع قضائي وجدنا أولاً ان البحث والقضاء متجه اعظمه ومعظمه

لا الى عدم الاختصاص ولا الى الاحالة بل الى النظر والرأي في السند من حيث وضع اليد بلا فصل في منطوق الحكم بالصححة او البطلان . ثم نجد بعد ذلك ان الحكم بعدم الاختصاص هو حقيقة تخل من القاضي عن الدعوى لا موجب له ولا معنى للضرر منه على المدعي فان القضية قضية وضع يد بمقدمتها ونتيجة الطلبات فيها مختص بها القاضي الجزئي بغير ريب فالحكم والحال هذه بعدم الاختصاص شرود عن القانون فان تسمية السند على القاضي أو قيام النزاع فيه ثم عدم استطاعته قانوناً على حسب رأيه ان ينظر ويرى رأيه في السند والحال هذه لا يوجب عدم الاختصاص كما علمنا وانما ربما كان الاوفق في ظاهر الامر الحكم برفض الدعوى موضوعاً بحجة انه لم يحصل في نظره اى القاضي توفر ما لا بد منه للدعوى في اليد من شأن الملك أو نحو ذلك والا فالحقيقة في هذا الحكم انه لا يسمح به قاب القانون فان سند الدعوى قائم لم يسقط سقوطاً قانونياً ولم يتوقع مقدمه حصول الشك فيه أو قيام النزاع بشأنه أمام القاضي وهو لم يكن له سبيل حين الدعوى الا الى هذا القاضي ثم ازامه بسد ذلك بالمصاريف غرم لا ذنب له فيه فضلاً عن خسارة الدعوى كالغرم للمدعي عند ذلك الحكم بعدم الاختصاص

اما الاحالة الى طريق الملك أولاً فربما كانت اسلم لولا ما يعترضها من الاعتراضات التي رأيناها في حين الكلام عليها  
واذا فالمقل يميل الى ذلك الاتجاه الذي يجبه اليه بحث معظم الباحثين وكبارهم محفوفاً بتلك الكثرة والحدائة في احكام القضاء قضاء اعلى درجة من

درجاته في فرنسا قضاء محكمة النقض والابرام مطمئناً بنصرة القضاء لها في حكومة بلجيكا فانه على طريقتهما تماماً كما يدل على ذلك احكامها وهي - حكم لبيج في ٨ نوفمبر سنة ٥٦ بعد ١٨٠٠ و ١٤ فبراير سنة ٥٧ و ترموند في ١٣ اغسطس سنة ٥٧ ولا كرن في ٣ يناير سنة ٥٧ وانجيان في ٢٤ ديسمبر سنة ٥٨ و باشتنايل في ٩ ابريل سنة ٦٢ وجاند في ٣٠ ابريل سنة ٦٤ وبوموني في ١١ لوليه سنة ٦٧ وتونجر في ٥ يناير سنة ٧٠ و لبيج في ١٣ اغسطس سنة ٧٣ وبورن في ٢٣ اكتوبر سنة ٧٣ وبريج في ٩ يناير سنة ٧٦ ولؤلون في ٢٥ اغسطس سنة ٨٠٣ والخلاصة ان لا تباين في المقابلة ولا فارق في القياس « ما عدّ وما لم يعدّ مخلوطاً فيه بالملك »

محكمة النقض والابرام في فرنسا كالرقيب العام على ما دونها من درجات القضاء أميناً حارساً على القانون يحافظ على اوامره ونواهيته تتبع بالتام بنير اخلاق بشيئ منها ولهذا فهي تنقض من الاحكام كل ما وجدته مخالفاً للقانون بوجه عام مبرمة ما تراه منها موافقاً له . وحيث كان خلط وضع اليد بالملك مخالفاً للقانون كما علمنا فقد أتت هذه المحكمة العليا على نقض ما وقع في هذا الخلط من الاحكام كما انها ابرمت ما لم تر تهمة الخلط فيه صحيحة وهنا محل بيان ما نقضته وما ابرمته قايماً بما قدمناه من قبل لنعلم بكل من النظرين ولنقيس عليهما في غيره

« ما عدته المحكمة خالطاً فنقضته »

فحصاء القاضي بثبوت اليد وتأثيرها للمدعي لا لملء الفعل المادي المفيد

لها بل بحجة انه مالك او ان اليد مستفادة له من سند ملكيته او ان ملكيته مقضي له بها بحكم سابق . — احكام ١٦ مارس سنة ٤١ بعد ١٨٠٠ و ١٧ مايو سنة ٤٨ و ٨ نوفمبر سنة ٥٤ و ٢٠ ابريل سنة ٦٣ و ١٦ اغسطس سنة ٦٩ و ١١ ديسمبر سنة ٧١ و اول لوليو سنة ٧٢ و ٢٥ ابريل سنة ٧٧ و ٢٨ يونيو سنة ٨٢ و ١٤ مارس سنة ٨٣ . ومن هذا المعنى حكم محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٢٨ مارس سنة ٩٤ تأييداً لحكم محكمة اول درجة

— وقضاؤه دون ان يبحث في وضع يد المدعي برفض دعواه لانه ان المدعي عليه حق في ما اتاه من فعل التعرض او النصب . احكام ١١ اغسطس سنة ٥٢ و ٤ ديسمبر سنة ٥٥ و ٦ ابريل سنة ٥٩ و ١٦ يونيه سنة ١٨٦٨

— وقضاؤه لا يثبت يد المدعي ثبوتاً بسيطاً بل بان له حقاً حق الملك مستفاداً من وضع اليد او بان وضع يده هو من مدة تربو على المدة الطويلة في القانون او لا تنقص عنها على الاقل . احكام ١٥ لوليو سنة ٢٩ و ١٠ نوفمبر سنة ٤٥ و ١١ يناير سنة ٦٥ و ١٦ يناير سنة ٦٨ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٧٢

— وقضاؤه بوضع طريقة في حكمه يحدد بها كيفية الانتفاع الذي يتبناها فيه المتخاصمان في الآجل . والدعوى منع تعرض في الانتفاع بمجرى مياه . حكم ١٧ اغسطس سنة ٣٦ و ١٤ ديسمبر سنة ٤١

— وقضاؤه بأيقاف الفصل في وضع اليد الى ان يقضى بشأن الملك

من المحكمة المختصة بإياز من يرغب من الخصمين . حكم ٢٢ اغسطس

سنة ١٨٤٢

— وقضاؤه برفض الدعوى بعلّة ان وضع اليد فيها لا يفصل عن

الملكية فلا يمكن الحكم فيه بالاستقلال . احكام ٢٩ ديسمبر سنة ٢٨

و ٢٠ يناير سنة ٣٩ و ١١ اغسطس سنة ٥٢ و ٣١ مارس سنة ٥٧

— وقضاؤه للمدعي بوضع اليد على الشيء المتنازع فيه بعلّة انه مالك

للارض القائم بها هذا الشيء كالشجرة او السور دون ان يعتمد في حكمه

على مطلق امر يفيد وضع اليد مادياً على ذلك الشيء من حيث هو . حكم

٢٥ فبراير سنة ٨٥

→ وقضاؤه في نص الحكم ضد المدعي عليه بان العين التي يتعرض

لها لا تملك بوضع اليد المدة الطويلة فلم يكتف القاضي بتثبيت يد المدعي

عليها تلبيناً بسيطاً كالعادة . حكمي ١٦ اغسطس سنة ٦٩ و ٢٠ ابريل سنة ٦٣

— وقضاؤه برفض الدعوى بعلّة ان للمدعي ان يتخذ للمرور طريقاً

آخر هو خير له من الطريق الذي يدّعي فيه حق المرور ويتعرض له المدعي

عليه بشأنه . حكمي ١٦ ابريل سنة ٤٩ و ٧ يناير سنة ٦٧

— وقضاؤه برفض الدعوى بعلّة ان المدعي لم يتخذ لخلق التطرف

المدّعي بشأنه الطريق الذي أُعدّ له في عقد القسمة الذي نشأ عنه الحق

المذكور بل اتخذ له طريقاً آخر هو الطريق المدّعي بالحق فيه . حكم ٢٣

اغسطس سنة ٧١

→ وقضاؤه برفض دعوى المدعي بعلّة ان ليس له بمقتضى المستندات



من حق الممرّ الآبقدر كذا متراً توصلاً الى ان اعمال المدعى عليه التي يشكو منها المدعى التعرض هي فيما دون هذا المقدار من الممرّ فلا تعرض .

حكم ٢٨ مايو سنة ٧٨

— وقضاؤه بعدم الاختصاص مشيراً على الخصوم بالانصراف الى الملك امام المحكمة المختصة بملّة دفع المدعى عليه انه انما فعل حقاً من حقوقه . حكمي ٩ فبراير سنة ٢٠ و ٢٠ لوليو سنة ٣٦ . فان هذا تنصل من القاضي عن تأدية واجب وظيفته اذ يجب الحكم باليد للمدعى متى كانت له ثم للمدعى عليه ان يلتجئ بعد ذلك الى محكمة الملك لتؤيد له حقه فيه

« ما لم تعدّه كذلك »

قضاؤه تمهيدياً بان يثبت المدعى كونه وضع يده على الشيء المتنازع فيه زمناً لا يقل عن المدة الطويلة في القانون . حكمي ٢٨ يونيو سنة ٦٥ و ١٩ ابريل سنة ٦٩ . وعلة عدم اعتبار محكمة النقض بهذا الحكم خالطاً كونه تمهيدياً لا يؤثر على الملك

— وقضاؤه برفض الدعوى بملّة ان عقار المدعى غير مسدود المسالك بمعنى ان له مسلكاً آخر يؤدي الى الشارع العمومي تمرّ منه كافة اعمالي الجهة من زمن مديد غير المسلك المرفوعة بشأنه الدعوى في ارض المدعى عليه ويدعي المدعى انه وضع يده عليه بالمرور منه سنة لا اقل وانه يستحق منع تعرض المدعى عليه عنه بحجّة ان لا مسلك سواه . حكم ٢٨ فبراير سنة ٧٢ . انظر وجه ١٧٦ من الكتاب

— وقضاؤه بتحقيق دعوى المدعي في مثل هذه الحادثة ان لا مسلك له غير المرفوعة بشأنه الدعوى في ارض المدعى عليه توصلاً الى تأييد يده اى المدعي ومنع تعرض المدعى عليه والّا فرفض الدعوى . حكمي ١٥ يناير سنة ٧٧ و ١٤ مارس سنة ٨١ . جاء في هذا الحكم الأخير « حيث ان المدعي يدعي ان له اليد القانونية على المرء في ارض المدعى عليه بحجة ان لا مسلك له سواء وان المدعى عليه يتعرض له فيه . وحيث لاجل معرفة قيمة هذه اليد قانوناً تحقق المحكمة عدم وجود المسلك للمدعي الا من المتنازع فيه بارض المدعى عليه ولا تخطط المحكمة مع ذلك وضع اليد بالملك »

— وقضاؤه باليد لأحد المشترين للمقار الواحد بملة التمويل قانوناً على عقد المقضي له دون عقد الثاني توصلاً الى اضافة اليد السابقة للبائع الى احدهما حيث لم يضع كلاهما يده بنفسه وحيث يدعي كلاهما على الآخر دعوى منع التعرض . حكم ١٦ يناير سنة ٢١ . لكن اذا تعرض القاضي عند فحصه المقدين الى ذات الصحة او البطلان فيهما خلط بين وضع اليد والملك . حكم ١١ ابريل سنة ١٩

— وقضاؤه باجراء وسائل وقتية يجعل بها في الحال منع تعرض المتعرض لانتفاع ذي اليد من المتقاضين . فللقاضي ان يأمر بذلك ولا خلط في عمله . احكام ٢٦ يناير سنة ٢٥ و ٨ نوفمبر سنة ٣٦ و ٢٤ ابريل سنة ٧٠ و ١٠ يونيو سنة ٧٢

— وقضاؤه في حكمه بمنع المدعى عليه من التعرض في الآجل . فان

هذا المنع من آثار الحكم باليد لصاحبها ولا يمنع هذا المقضي عليه من دعوى الملك فيما بعد . حكمي ١٠ مايو سنة ٦٥ و ١٩ لوليه سنة ٨٢

— وقضاؤه من حيث وضع اليد دون غيره وقد اثبت في حكمه وضع اليد المادي للمدعي ثم تزود في الاسباب على سبيل التميز بما هو من ذاتيات الملك . فلا خلط في ذلك ايضاً . احكام ٩ يناير و ٦ فبراير سنة ٧٢ و ٧ يناير سنة ٧٤

— وقضاؤه في اسباب حكمه بان المدعي مالك . لكنه مع ذلك لم يقض له باليد الآ لعلّة ثبوتها له ثبوتاً مادياً ولا اشتغل بأمر الملك الآ لاجل الوقوف على شأن المدعي في يده وانه غير مستأجر ولا مستعير ولا مرتين ولا من اشبه ذلك لتصح دعوى منع التعرض قانوناً . احكام ١٥ ديسمبر سنة ١٢ و ٩ نوفمبر سنة ٢٥ و ١٢ ديسمبر سنة ٣٦ و ٢ فبراير سنة ٤٨ و ١٨ يونيه سنة ٥٠ و ١٦ مارس سنة ٥٣ و ٤ يناير سنة ٥٤ و ٢٠ ديسمبر سنة ٦٥ و ٩ يونيه واول لوليه سنة ٧٣

— وقضاؤه بتحقيق شأن العقار المتنازع فيه أهو من الاملاك المخصصة للمنافع العمومية وقضاؤه بهذا الشأن فعلاً بعد التحقيق او انشاء في دعوى منع التعرض على الحكومة توصلاً الى عدم قبولها او رفضها لعلّة ان يد المدعي والحال هذه لا تقيده قانوناً لعدم قابليتها التملك بمضي المدة وهي الناية التي شرعت من اجلها دعوى منع التعرض . احكام ٢١ يناير سنة ٦٢ و ٢٠ يناير سنة ٦٨ و ٦ يونيه سنة ٦٦ و ٢٤ لوليه و ١٨ ديسمبر سنة ٦٥ . أو بايقاف الفصل في الدعوى الى ان يثبت ادارياً الشأن المذكور اذا لم يجد في

الدعوى ما يكفي للاقتناع به في خصوصه . حكم ١٠ فبراير سنة ٦٤ — وقضاؤه معتمداً في شأن يد المدعي على دفعه الاموال الأميرية . أو على اصل حدود العقار أو ما شا كل ذلك لاثبات كون اليد مالك لقبول دعوى منع التعرض والحال هذه لا يد غير مالك كالمستأجر والمترهن والمستعير ومن اشبه . حكم ٢٨ لوليه سنة ٥٦

### \* فصل \* —

هذا ما عدته وما لم تعده محكمة النقض والابرام بفرنسا خالطاً وغير خالط بين وضع اليد والملك وقد اوردناه لا على سبيل الحصر كما هو مفهوم وانما لتعلم به ونقيس عليه كما اسلفنا

وليس عندنا بمصر درجة قضائية عليا كمحكمة النقض والابرام هذه عامة مطلقة غير مقيدة ببعض احوال محصورة كالتماس اعادة النظر عندنا في المواد المدنية والتجارية ( مادة ٣٧٢ مرافعات ) وكالنقض والابرام في الحوادث الجنائية ( مادة ٢٢٠ تحقيق ) . فاذا لم ينطبق خلط القضاء على وجه من اوجه الالتباس المذكور قضي الامر ونفذ الحكم بخطئه هذا وكانت له قوة الشيء المحكوم به من جهة الملكية . انما لا يبرح من ذهننا ان العبرة في الخلط لذات نص الحكم لا لاسبابه فاذا لم يكن الفصل في نصه واقعاً على ذات الملك لم تمنع الدعوى به بعد

## \* فصل ثانٍ \*

قد بيني المتعرض بناءً في العقار الذي يتعرض له وقد يكون البناء عظيماً ذا قيمة جسيمة يكبر في الصدر ان يحكم بازالته القاضي الجزئي في دعوى وضع اليد فهل في صدر القانون يكبر كذلك . نحن نعلم ان التعرض لليد لا ينحصر في المنازعات الشفاهية او الكتابية مطلقاً او الافعال المجردة كاجتناء الثمر وما اشبه ذلك او في محض الاستيلاء على العقار لا يفعل فيه الغاصب فضلاً ما كهذا البناء بل يجوز ان يتناول الفعل عملاً كهذا ونعلم ان التعرض أو الغصب بجملته موجب للدعوى وهي دعوى وضع يد بغير شك يختص بها القاضي الجزئي ونعلم ان الغرض منها اعادة ما كان الى ما كان ونعلم ان الشيء لا يعود الى اصله بمجرد منع التعرض او رد العقار المفصوب بل لا بد بالضرورة كذلك من ازالة ما احدثه فيه المدعى عليه من الاعمال مثل ذلك البناء وبالجملة فهو عمل من آثار الفعل الاصلي متفرع عليه تابع له ومن ثم فلا يكبر في صدر القانون اذا كبر في صدر البعض ازالته بحكم القاضي الجزئي في ذات الدعوى مع الحكم برد العقار ومنع التعرض عنه . ولا بدع فقط نطق بذلك القضاء الاعلى في فرنسا بمدة احكام في ٣٠ يناير سنة ٣٧ و ٦ ديسمبر سنة ٧١ و ١٢ اغسطس سنة ٧٤ و ٢٨ يناير سنة ٧٩ . ومن هذه الاحكام ان للمدعي بحكم القاضي ان يزول اذا لم يزَل المحكوم عليه في الاجل المسمى . وللقاضي ان يضرب على المحكوم عليه غرامة في الحكم على كل يوم تأخير عن الازالة بعد ذلك الاجل كما صدرت بذلك الاحكام ايضاً في ٢٦ لوليه سنة ٥٤ و ٣٥ مارس

سنة ٥٧ و ١٦ فبراير سنة ٥٩ و ٢٧ يونيو سنة ٥٩ و ٢٤ يناير سنة ٦٥ .  
وللقاضي ان يلطّف او ينسخ ذلك الترم بعد قيام المدعى عليه بالتنفيذ بحسب  
ما يراه من الاحوال كما يدل على ذلك ايضاً احكام ٢٨ ديسمبر سنة ٢٤ و ٢٢  
نوفمبر سنة ٤١ واول ابريل سنة ٦٢

كما ان محكمة استئناف مصر المختلطة قضت بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة  
٨٤ بقبول الدعوى وبهدم ما احدثه المدعى عليه ولوات البناء حصل في  
ذات منزله . وهو حكم لم يرد في مجلدات المحكمة ولكنه وارد مع ذلك  
في مجموعة الافوكاتو لانس . وجه ٣٢٠ نبذة ٢٧٥٣

وختاماً لهذا الفصل نذكر حكماً صدر ايضاً بتاريخ ١٩ اغسطس  
سنة ٤٥ من محكمة النقض بفرنسا بعدم جواز ازالة ما تحدثه الحكومة في  
المعار المنزوعة ملكيته للمنافع العمومية من مثل البناء ونحوه قبل القيام بما  
يجب عليها قانوناً نحو صاحب العقار وانما له ان يطلب ايقاف العمل بقيمة  
تعويض الضرر

### \* فصل ثالث \*

ويشبه هذا الفصل الفصل السابق فاننا نتكلم هنا كذلك على شيء  
يكبر على اختصاص القاضي الجزئي كالتعويضات اكثر من عشرة آلاف  
قرش يطالب بها المدعى المدعى عليه مع طلب منع التعرض او النصب  
فهل لا يختص القاضي بالفصل فيها مع هذا الطلب . نحن نعلم هنا ايضاً ان  
التعرض او النصب قد لا يقصر على مجرد ذاته بل يجوز ان يتناول الى  
اجتناء الثمر القائم بالارض مثلاً او استثمارها من جديد او هما معاً ونعلم

كذلك ان قد يبلغ قيمة هذا الثمر او بالجملة قيمة ما استفاده المتعرض من الارض بغير حق مدة الخصومة او ما ضاع على المدعي بسبب ذلك مبلغاً يفوق العشرة آلاف قرش ونعلم ان هذا العمل من المتعرض أثر من آثار فعله الاصلي كذلك وهو تمديه فهو ناشئ عنه متفرع عليه تابع له كالجزء منه فاذا كانت دعوى وضع اليد باطلاقها خاصةً بالقاضي الجزئي تبعها في هذا الاختصاص ما هو منها وتابع لها فضلاً مثل ذلك الاستيلاء على الثمر القائم او الاستثمار من جديد او الامرين معاً ومن ثمّ جاز للقاضي الجزئي ان يفصل في التبرع تبعاً لحقه الفصل في الاصل والفرع فرع مهما بلغت قيمته ثمّ مما يبرز هذه التقديمات بنتيجتها . أولاً . ما جاء بالفقرة الاولى من المادة ٣٠ من قانون المرافعات من ان الدعاوى تقدر باعتبار قيمة الطلب الاصلي بغير التفات الى ما هو تابع له من الملحقات على الاطلاق . ثانياً . ان الاستئناف انما يُقبل او لا يقبل قانوناً بالنظر الى مثل هذا الطلب الاصلي فاذا كانت قيمته اقل من الف قرش كان الحكم انتهاياً لا يقبل الاستئناف ولو كان له تابع اكثر من الالف قرش يقبل الاستئناف اصلاً كما يؤيد ذلك ما حكمت به بهذا المعنى بالتام محكمة بني سويف الابتدائية الاهلية في ٥ اغسطس سنة ١٨٩٤ ( حقوق السنة التاسعة وجه ٢٣٠ ) وسنأتي على عبارة هذا الحكم عند الكلام على الاستئناف من حيث هو اذ انما هناك محلّها ثمّ لنا ان نضيف الى ذلك ان القاضي الجزئي مخصّص قانوناً بما يُطلب من التمويضات الناشئة عن فعل المدعي عليه من اتلافه الارض الزراعية هي او محصولاتها او ثمارها معها بلغت قيمة هذه التمويضات ( مادة ٢٦

من قانون المرافعات الفقرة الثانية ) ولنا ان تقيس فعل المدعى عليه في الثمر القائم او الاستثمار في دعوى وضع اليد بفعل المدعى عليه هنا في هذه الفقرة فذلك متعمد تبعاً وهذا متعمد او مخطئ اصلاً فكلاهما موجب للنتيجة الواحدة وهي تمويض الخسارة بل المخطئ المقصر أولى في الحكم عليه بالدقة والنية من المتعمد والاتلاف في الفقرة المذكورة قد يكون عمداً وقد يكون بغير قصد فن باب أولى ما هو ليس باتلاف وبقصد كفعل المدعى عليه في دعوى وضع اليد يستفيد الثمرة قصداً

وختاماً لهذا الفصل نذكر ان محكمة استئناف مصر المختلطة في ٢٢ مارس سنة ١٨٨٣ قضت بأن للقاضي ان ينظر في دعوى وضع اليد التمويضات التي يطلبها المدعي زائدة على نصابه الاصلي . والملة تبعية الفرع للاصل في احكامه

### طرق الطعن في الحكم

طرق الطعن في الحكم المارضة والاستئناف والالتماس . والحكم امأ تمضيري واما تمهيدي واما قطعي واما وقفي ثم اما غيايبي واما حضوري ثم اما انتهائي واما غير انتهائي

فالتمضيري ما لا يدل على ما تحكم به المحكمة في اصل الدعوى . والتمهيدي ما دل على ذلك . والقطعي ما تحكم به المحكمة في اصل الدعوى او في طرف من ذاتياتها . والوقفي ما هو قطعي لذاته غير قطعي



من حيث اصل الدعوى ولا في شيء من ذاتياتها . والنيابي ما لم يحضر خصومته المحكوم عليه قط ولا ثبتت غيبته بحكم قضائي أعلن اليه . والحضوري ما حضرها ولو مرة بسيطة أو لم يحضرها قط لكن ثبتت غيبته ولتأت على بعض امثلة خصوصاً للتحضيري والتمهيدي

فالاول كالحكم باعادة المرافعة في الدعوى . حكم محكمة ليون بفرنسا في ١٧ يناير سنة ١٨٢٧ وقضي بانه قطعي من محكمة بوردو في ٧ يناير سنة ١٨٤٠ . — والحكم بوجوب المرافعة في اصل الدعوى اى الموضوع . — والحكم باتخاذ الخصوم محامياً لكل منهم لا واحداً للجميع . محكمة رين في ٢٣ اغسطس سنة ١٨١٤ . — والحكم باثبات النية . بوردو في ٣٠ سبتمبر سنة ١٨٥١ . — والحكم بشطب الدعوى من جدول القضايا . استئناف المختلط في ١٦ مايو سنة ١٨٧٨ . — والحكم باستحضار الخصوم شخصياً . الاستئناف المذكور في ١٦ مايو سنة ١٨٨٩ و ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٠ . — والحكم بتعيين خير كان قد تمين قبلاً بحكم سابق وقدم تقريره وقضي بطلانه شكلاً . محكمة الجير بفرنسا في ٢٠ مارس سنة ١٨٨٦ والثاني اسم التمهيدي كالحكم باستحضار الخصوم شخصياً وتقديم دفاترهم او بالاثبات باليئة فانه تمهيدي بالنسبة لتقديم الدفاتر او اليئة . استئناف المختلط في ١٦ مايو سنة ١٨٨٩ و ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٠ . — والحكم بتحقيق الكتابة المطعون فيها . باريس في ٣٠ لويله سنة ١٨٣٨ . — والحكم برفض طلب مثل التحقيق المذكور . ليون في ٦ فبراير سنة ١٨٣٢ . — والحكم بتقديم مستند لاجل الفصل به في اصل الدعوى . استئناف

المختلط في ٢٠ مارس سنة ١٨٨٤ و ٢٠ مايو سنة ١٨٧٨ . — والحكم بالاثبات بطريقة من طرق الثبوت القانونية ولو صرح للخصم الآخر حق التفي؛ بثلاثها .  
بورج في ٢٠ اغسطس سنة ١٨٥٥ وقضي من محكمة نيم بانه تحضيري في ١٤ فبراير سنة ١٨١٢ اذا ورد فيه صريحاً ان المحكمة لا تقصد مس حقوق الخصوم ولا التمهيد للفصل فيها . — والحكم بانتقال المحكمة الى حيث المكان الذي يسكنه المدعى عليه مطالباً باجرته لمعرفة أهو المكان المؤجر .  
استئناف المختلط في ٨ يناير سنة ١٨٨٠ . — والحكم باستماع اقوال شخص اجنبي عن الخصومة في الجلسة على الشيء المتنازع فيه . اميان في ٢٦ يناير سنة ١٨٢٢

اما القطعي ففي اصل الدعوى كالالزام بالدين المطلوب . وفي طرف من ذاتياتها كرفض دفع من اوجه الدفع الابتدائية . استئناف المختلط في ١٢ يناير سنة ١٨٨١ وكتقديم الحساب  
واما الوقي فكتعيين الحارس وكالالزام بنفقة للثقوت منها ريثما تنتهي الخصومة الاصلية

ثم ان النيابي ما يقبل من تلك الطرق المعارضة . والحضوري ما لا يقبلها . والانتهايي ما لا يقبل شيئاً مطلقاً . وغيره ما يقبل  
وليس للمعارضة من الاحكام النيابية ما هو تحضيري بسيطاً . ثم ليس للاستئناف ما قيمة الدعوى فيه اقل من الف قرش . ثم ليس مما يجوز استئنافه منفرداً ما هو تحضيري . ثم لا يجوز الاستئناف في الحكم النيابي والمعارضة فيه جائزة لا تزال . هذا مع العلم بالمستثنيات العمومية

والخصوصية المعروفة في القانون فنحن انما قدمنا ما قدمنا هنا تمهيداً للكلام على طرق الطعن في احكام دعاوى وضع اليد بوجه خاص ودعاوى وضع اليد تقبل كل حكم من تلك الاحكام فهي تقبل التحضيري والتمهيدي والوقتي والقطعي الذي في غير موضوع الدعوى والذي فيه وهو ما لا بد منه بالضرورة . وطرق الطعن فيها كما في غيرها من احكام باقي الدعاوى بوجه عام فهي تقبل المعارضة والاستئناف والالتماس حسب الاصول الكلية والقواعد العمومية في القانون

معارضة — « ميعادها الى ان يعلم بتنفيذ الحكم المحكوم عليه ويعلم قانوناً بانقضاء اربع وعشرين ساعة بعد وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ الى شخصه او الى محله الاصيلي او ورقة مذكور فيها حصول شيء من التنفيذ (مادتي ٣٢٩ و ٣٣٠ مرافعات) وتجوز المعارضة في وقت مجيء المحضر للتنفيذ او للاعلان بان تثبت كتابة في المحضر او في الورقة (مادة ٣٣٣) كما تجوز مستقلة انشاءً .

استئناف — « ميعاده ثلاثون يوماً بعد اعلان الحكم (مادة ٣٥٣) وهو جائز اذا كانت قيمة الدعوى اكثر من الف قرش فاذا كانت اقل فلا يقبل . جاء في القانون اعني المرافعات بالمادة ٣٦ . . . . . وبحكم ايضاً ( يعني القاضي الجزئي ) في الدعاوى الآتي بيانها ويكون حكمه انتهاياً اذا كان المدعى به لم يتجاوز الف قرش ديواني وابتدائياً اذا زاد على ذلك الى ما لانهاية » ثم أتى فعلاً علماً هي هذه الدعاوى فقال اولاً كذا وثانياً كذا وثالثاً الدعاوى المتعلقة بالمتازعة في وضع اليد الخ

وهو تعديل حادث على القانون منذ التمديلات الكثيرة التي حدثت عليه اخيراً فقد كان الاستئناف في احكام دعاوى وضع اليد جائزاً مطلقاً بنير نظر الى قيمة الدعوى مهما كانت زهيدة . جاء في الطبعة السابقة على الحاضرة من القانون « رابعاً يحكم في الدعاوى المتعلقة بالنازعة في وضع اليد على المقار ويحكم ايضاً في كذا وفي كذا ويكون حكمه في جميع ذلك ابتدائياً يجوز استئنافه جزئيةً كانت الدعوى ام جسيمة »

وكان ولا يزال القانون الفرنسي والقانون المختلط على مثل هذا الاصل وهو والحق يقال خير من التعديل فان دعوى وضع اليد على الخصوص ذات اهمية من حيث هي ثم بالنظر الى دعوى الملك فربما ذهب الملك بذهابها وربما لم يكن لصاحبها غير قيمتها ويظلم فكان ظلمه مضاعفاً

هذا والقرع كما اسلفنا في الفصل الثالث يتبع الاصل فاذا كانت قيمة الدعوى الاصلية لا تقبل الاستئناف فلا يقبله كذلك تبعاً لها ما قد يُطلب معها من التعويضات المقدرة مهما علا قدرها بحيث تكون تابعة حقيقةً لاصل الدعوى اي ناشئة عن ذات الفعل الموجب لها ومنفردةً في طلب الحكم بها غير مخلوطة باصل الدعوى فلما واحداً . جاء في حكم استئناف محكمة بني سويف الذي مهدنا له في الفصل المذكور ما نصه « وحيث ان قيمة القاعة البحرية التي تطلب المستأنفة الحكم لهاها لا تزيد قيمتها على اربعمائة وعشرين قرشاً وهذه القيمة مما يحكم فيه القاضي الجزئي انتهائياً . وحيث انه من المقرر ان التعويضات التي تطلبها الاخصام وان كانت اكثر من الحد الاتهائي للقاضي الجزئي فهي لا تؤثر شيئاً في الاختصاص متى كانت مبنيةً على الطلب

الاصلي الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائياً وعليه يتعين رفض الاستئناف شكلاً . • يعني عدم قبوله

وجاء في القانون بالمادة ٣٠ مرافعات ما نصه « تقدر الدعاوى باعتبار قيمة الطلب ولا يضاف الى هذه القيمة عند التقدير ما يكون مستحقاً قبل رفع الدعوى من الفوائد والحسائر والمصاريف وغيرها من المحقات »  
وحكمت محكمة استئناف المخلط في ٦ مارس سنة ١٨٨٤ بمعنى ذلك ايضاً اي بعدم قبول الاستئناف فيما يختص بالتعويضات الناشئة عن اصل الدعوى وتابعة له ما دام هذا الاصل لا يقبل الاستئناف قانوناً ( مجموعة احكام المحكمة المذكورة جزء ٩ وجه ٨٥ )

كما ان الاستئناف يكون مقبولاً ايضاً في حق التعويضات معها قلت تبعاً لجواز الاستئناف في اصل الدعوى . وقد يكون الغرض من استئناف الاصل التخلّص من التفرع

وجاء في القانون « تحذف في تقدير المدعى به الحاصل لاجل معرفة جواز الاستئناف من عدمه الطلبات التي لم يحصل فيها تنازع والمبالغ التي عرضها المدين على دائئه بالحالة الرسمية » — مادة ٣٤٧ مرافعات . فيترفع على هذا النص ان المدعى عليه اذا سلم للمدعي بصحة الدعوى فيما يختص باصلها اي بكونه هو صاحب اليد دون نفسه مثلاً واقتصر في الخصام على التعويضات الفرعية لا يقبل منه الاستئناف بعد ذلك في حق هذه التعويضات لانها انما تستأنف تبعاً لاستئناف الاصل وهذا لم يعد له محل للاستئناف لانتهاء الخصومة بشأنه بالرضاء تسليمياً

وقد يكون الاستئناف جائزاً أصلاً في القانون بالنظر الى قيمة اصل الدعوى ثم مع ذلك لا يبقى له محل بعد بان يتفق المتقاضيات ويتراضيا صريحاً على ان الحكم الذي يصدر يعتبر فيما بينهما انتهائياً بصرف النظر عن القانون كناية عن ترك الحق في الاستئناف سلفاً كما يجوز ان يحصل آجلاً صريحاً أو ضمناً (مادة ٢٧ مرافعات)

واذا جاز للمتقاضيين ان يتنازلا عن حق لهما هو الاستئناف لم يجوز لهما ان يمنعا انفسهما مع ابائهن عليهما من القانون بل للمحكمة ان تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الاستئناف مهما اتفق عليه الخصمان او مهما امسك المستأنف عليه عن طلب رفض قبوله عمداً او فاته الطلب سهواً . وللمحكمة استئناف المختلط حكم بهذا المعنى في ١٧ فبراير سنة ١٨٨٢ وآخر في ٣ ابريل سنة ١٨٩٠ والملة انه نظام عام واجب على القضاء نفسه ان يحافظ عليه ( انظر المجموعة جزء ٧ وجه ٦٦ واليلتاز، اى المجموعة الحديثة جزء ٢ وجه ١٣٩ )

ورفع الاستئناف من المحكوم عليه في دعوى وضع اليد لا يمنع من قبوله قانوناً كونه اقام دعوى بالملك قبل الفراغ انتهائياً من دعوى وضع اليد فان امتنانه جائز وانما دعواه الملك هي التي قبل اوانها . وللمحكمة استئناف المختلط حكم بهذا المعنى في ١٧ يناير سنة ١٨٨٩ ( مجموعة احكامها جزء السنة المذكورة وجه ١٢٣ )

وقد يُطلب من محكمة الاستئناف ما لم يسبق طلبه من محكمة اول درجة وهو اماً طريقة من طرق الاثبات المعروفة وهو جائز لم يمنعه

القانون ما لم يكن الطالب قد تنازل عن هذه الطريقة صريحاً او دلالةً ومجرد عدم الطلب امام محكمة اول درجة لا يلزم منه التنازل . وأما زيادة على اصل المدعى به وهذا ممنوع قانوناً إلا في مستثنيات هي الأجر والعوائد والارباح والتعويضات وما اشبه ذلك مما يستجد او يتبع الاصل المدعى به امام محكمة اول درجة لطلب الزيادة من هذه المستثنيات لأول مرة امام محكمة الاستئناف مباح من القانون باخراجه من المنع العام ( مادة ٣٦٨ مرافعات ) وقد حدث ان مدعياً في دعوى وضع يد زاد امام محكمة الاستئناف على طلبه الاصيل قيمة ثمرة العين المنصوبة منه بعد الذي طلبه امام محكمة اول درجة والمحكمة اى محكمة استئناف المختلط قبلت منه الزيادة وقضت له بها في ١٤ ديسمبر سنة ١٨٩٢ .

وختاماً لكلامنا هنا على الاستئناف نذكر بوجه عام ان قانوننا فيما يختص بالحقوق الفرعية وقد جاء بقواعدها حديثاً ضمن الاضافات الحادثة التي اضافها خالف القانون الفرنسي وقد علمنا ان قانوننا يقضي بان ما يكون مستحقاً قبل رفع الدعوى من العوائد والخسائر والمصاريف وغيرها من الملحقات لا يضاف الى قيمة الطلب الاصيل في الدعوى عند التقدير ( الفقرة الاولى من المادة ٣٠ ) فان القانون الفرنسي بحسب الامر العالي الصادر عليه في ١١ ابريل سنة ١٨٣٨ يقضي بالاضافة ( المادة الثانية من الامر المذكور ) فاذا تجاوزت جملة المجموع مبلغ ١٥٠٠ فرنكاً في الحقوق الشخصية ٦٠ في النينية وهو مبلغ الحكم الانتهائي عندم كان الاستئناف مقبولاً قانوناً ما لم يكن الحق الفرعي حادثاً بعد الدعوى كالتعويض الذي

يطلبه المدعى عليه بملء ان الدعوى مثلاً انما رفعت مكيدةً فيه فان الحق المذكور بحسب الامر نفسه لا يضم الى اصل الدعوى بمعنى انه يتبع حكم هذا الاصل من جهة قبوله او عدم قبوله الاستئناف فان كان الاصل يقبل الاستئناف قانوناً جاز الاستئناف والا فلا وهذا ما حكمت بمثله محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٦ مارس سنة ١٨٨٤ واستلنا ذكره في صحيفة (٢٤٧) وهو على كل حال في الجزء التاسع من المجموعة في الوجه ٨٥ . وحكاية ان المدعى عليه طلب تمويضاً يربو على الحد الانتهائي للمحكمة الجزئية وكانت الدعوى الأصلية اقل من الحد المذكور والمحكمة رفضت قبول الاستئناف بناء على ان مثل التعويض المذكور يتبع الاصل في حكمه اعتماداً على ما هو متبع في محاكم فرنسا ولحكمة غل يد المدعى عليه عن ان يحمل الاستئناف جازاً على غير حكم القانون بطلبه تمويضاً يزيد على الحد النهائي وهي حكمة خليقة بالمنية ولا يلوح من قانوننا انه راعاها فانما هو قصر المادة على ما كان مستحقاً قبل رفع الدعوى وظاهر ان مثل هذا التعويض لم يكن مستحقاً قبل رفع الدعوى بل انما هو نشأ حديثاً من بعدها وبسببها ولعل القانون مع ذلك اكتفى بان هذا فرع من الدعوى يتبع اصلها اعتماداً على القواعد الكلية . وبالجملة فان ما جاء به قانوننا لم هو خير مما جاء به القانون الفرنسي فان قانوننا وافق الاصول العمومية والقواعد الكلية من ان العبرة لاصل الطلب وان الفرع يتبع الاصل وكان هكذا الشأن ايضاً في القانون الفرنسي قبل امره الجديد المتقدم ذكره فضلاً عن وقوع الخلاف بين المصنفين وتناقض القضاء فيما يختص



بالتعويض الحادث على الدعوى ( الفقرة الثالثة من المادة الثانية من الامر )  
 أ هو مقصود به المدعى عليه دون المدعي أم هو يشمل الاثنين  
 التماس اعادة النظر — « هي الوسيلة الاخيرة للطعن في الحكم من  
 حيث هو بواحد او اكثر من عدة اوجه محصورة في القانون لا تتعداها  
 ( مادة ٣٧٢ مرافعات ) واهم ما ينبغي الالتفات اليه هنا انها لا تجوز في الحكم  
 الابتدائي صار انتهائياً بعدم استئنافه او بقوله او بانقطاع المرافعة وابطالها  
 قانوناً فانما هو يجوز في حق الاحكام الانتهائية الصادرة من القاضي الجزئي  
 او من المحكمة الكلية منمقدهً بهيئة استئنافية او من محكمة الاستئناف  
 العليا حضورية كانت ام غيابة مضت فيها مواعيد المعارضة

### ﴿ في آثار دعوى وضع اليد ﴾

من آثار دعوى وضع اليد انها تمنع من دعوى الملك قبل توفية  
 المحكوم عليه فيها بكل ما لزمه بسببها قبل المحكوم له كما بينا ذلك سلفاً في  
 وجه ( ٢١٠ ) . وتزيد على ذلك هنا ان كسب المحكوم عليه دعوى الملك  
 بعد ذلك لا يمنع من ملزوميته بما هو ملزم به من قبل في دعوى وضع  
 اليد مثل المصاريف والرسوم والتعويضات وما اشبه ذلك فهو ملزم بها في  
 كل حال ولو لم يكن دفعها الى وقت كسبه دعوى الملك  
 ومن آثارها ايضاً تمتع الفائز فيها بثمرة اليد الى ان يقهر في دعوى  
 الملك وانما للمحكمة اجابة لطلب مدعي الملك ان تعين حارساً قانونياً اعتماداً  
 على المادة ٤٩١ من القانون للدني لاجل ادخار الثمرة الى ان تنتهي دعوى  
 الملك او لمنع المدعي عليه مما قد يعمل في العقار من الاعمال المضرة به

كهدم البناء وقطع الاشجار ولا سيما اذا كان معدماً فقيراً . اما اذا كان مثل هذا العمل آتياً من جهة مدعي الملك ضد المدعى عليه الحائز فصل فيه القاضي الجزئي باعتبار كونه فعلاً جديداً موجباً لدعوى وضع اليد مرة ثانية لا تختص بها محكمة الملك . ولحكمة النقض حكم بهذا المعنى في ٥

اغسطس سنة ١٨٤٥

وحدث ان محكوماً له بوضع اليد على حق ارتفاق مرور اهمل يده بعد ذلك على هذا الحق مدة أكثر من سنة ترك فيها الخصم يقيم بناء منع به المرور ثم قاضاه بعد ذلك امام المحكمة الكلية معتمداً على الحكم الصادر له في دعوى وضع اليد والمحكمة رأت ان دعواه هذه الجديدة انما هي في الحقيقة دعوى وضع يد لا تختص بها المحكمة الكلية وان الحكم الصادر انما بحث في امر وضع اليد دون غيره فضلاً عن مضي السنة على الفعل الحادث وحكمت بدم قبول دعواه وأبرم حكمها من محكمة النقض بفرنسا في ١٣ يناير سنة ١٨١٤

هذا ولا يمنع الحكم في دعوى وضع اليد رفعها مرة ثانية ما دام الفعل جديداً غير المفصول فيه اولاً وما دام رفعها قبل فوات السنة على الفعل فان الحكم السابق لم تكمل قوته القانونية بالنقص في بعض اركان هذه القوة وهو السبب فانه في هذه الدعوى غيره في الدعوى السابقة ( مادة ٣٣٢ مدني )

وحكمت محكمة استئناف مصر المختلطة بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٨٨٢ بأن المستأجر يقوم في دعوى وضع اليد مقام المالك او المؤجر في الذي له

وعليه بمعنى ان عمل المستأجر يجوز على المالك ولو جهله فهو يفيد له  
يضره كما لو انه هو المباشر وان الحكم الذي يصدر في دعوى وضع اليد  
وقد رفعت من المستأجر يجوز اذاً على المالك وينفذ عليه ( مجموعة المحكمة  
المختلطة جزء ٧ وجه ١٣٤ )

والحكم ضد بعض الشركاء لا يجوز على البعض الآخر الذي لم  
يكن في الخصومة . قاله دالوز مارضاً به رأي المصنف كارو وقد استأنس  
دالوز بحكم محكمة النقض في ١٩ ديسمبر سنة ١٨٣٢ — ولاستئناف  
المحكمة المختلطة حكم في ١٧ مارس سنة ١٨٨١ بأن الشركاء وكلاء  
عن بعضهم في الادارة اصلاً فلبعض حق رفع دعوى وضع اليد في  
المعارات المشتركة

ولا يحتاج في دعوى الملك بالتحقيقات في دعوى وضع اليد لافادتها  
التملك بمضي المدة فانما كانت هذه التحقيقات خاصة بوضع اليد لاعلاقة  
لها بالملكية . ولحكمه استئناف المختلط حكم بهذا المعنى في ٦ ديسمبر سنة  
١٨٩٤ ( المجموعة جزء ٧ وجه ٦٦ )

### ﴿ حارس قضائي ﴾

« للمحكمة ان تعين حارساً او حافظاً للاشياء المتنازع فيها او الموضوعه  
تحت القضاء . » — ( مادة ٤٩١ مدني ) فيجوز تعيين الحارس في دعاوى  
وضع اليد كما هو جار عندنا وفي المحكمة المختلطة ومحاكم فرنسا فان ما ترفع  
بشأنه دعوى وضع اليد يدخل تحت قوله . الاشياء المتنازع فيها . او على  
الاقل قوله . الموضوعه تحت القضاء . وزعم البعض ان التنازع المميز لتعيين

الحارس انما هو الذي يكون في الملك لاني مجرد ذات اليد وهو خطأ يردّه العقل ولا يجدر له معيناً من القانون

انما الذي حير الالباب حقيقة تخبّط المحاكم في ايّها المختص منها بتعيين الحارس هل المحكمة الجزئية بصفة مستعجلة ام المحكمة المرفوعة اليها الدعوى اى المحكمة الجزئية بصفتها العمومية او المحكمة الكلية فكتم للمحاكم من احكام يتاقض بعضها بعضاً فنها ما يقول بالمحكمة المرفوعة اليها الدعوى دون سواها ومنها ما يقول غير ذلك ولا يمتينا جمع هذه الاحكام لسردها هنا وانما نكتفي بآب للمحكمة المرفوعة اليها الدعوى ان تعين وللقاضي الجزئي بصفة مستعجلة ان يمين ايضاً ما دام الامر يخشى عليه حقيقة من فوات الوقت اعتماداً والحال هذه على المادة ٢٨ مرافعات . ومجرد ذكر صفة الاستعجال في الحكم يكتفي لتنفيذه معجلاً بغير احتياج في ذلك الى ذكر النفاذ المعجل ( مادة ٣٩٥ مرافعات )

### \* ( إنجاز ) \*

وعدنا في الصحيفة ٦٩ انا تأتي على ما يراه استئناف محكمة طنطا في الحكم الذي تكلمنا عليه في الصحيفة المذكورة فأنجزاً للوعد وقد صدر حكمها لنقل انه صدر بالاحالة الى التحقيق لكي يثبت المستأنفات وضع ايديهما بالطرق القانونية ومنها البيّنة ثم تمّ التحقيق ولم تره المحكمة في مصلحة المستأنفين فقضت برفض الدعوى موضوعاً في ١٢ مارس سنة ١٩٠١ وظاهر ان المحكمة لم تستنكر وصف الدعوى او شكلها من حيث كونها

دعوى وضع يد بل قبلتها بصورتها هذه ثم قضت في موضوعها بما يُقضى به عادةً في كل قضية ترى فيها المحكمة الحكم بالرفض لعدم صحتها موضوعاً في نظرها بعد التحقيق

### ﴿ جزاء محمود ﴾

قلنا في مقدمة الكتاب ( وجه ٢ ) انه كثيراً ما كان يؤخذ العقار من صاحبه عنوةً واعتداءً لا يجد الناصب زاجراً يزجره ولا رادعاً يردعه بل كانت جباراً كجناية العجاء لاعتقاب عليها في القانون الى اوائل سنة ١٨٩٢ عوقب الناصب ومن يشرع في النصب عنوةً بالحبس شهراً على الأقل وستة على الاكثر او بخمسمائة قرش غرامة على الأقل والفين على الاكثر ما لم يزد الناصبون على العشرة عدداً او تقصوا وكان معهم كلهم او بعضهم سلاح حين النصب فان مبداء الحبس والحال هذه غاية الستة اشهر الى سنة والغرامة غاية الالفين قرشاً الى خمسة آلاف

صدر بذلك امر عالٍ في ٢٠ مارس سنة ١٨٩٢ ضم الى قانون العقوبات في الصحيفة ٩٦ منه . جاء فيه مانصه « كل من منع غيره باستعمال القوة من الانتفاع بما في يده من الاموال الثابتة او شرع في ذلك يعاقب بالحبس من شهر الى ستة اشهر او بدفع غرامة من خمسمائة قرش الى الف قرش فاذا كان استعمال القوة من عدة اشخاص وكان واحد منهم او اكثر حاملاً لاسلحة او كان عدد الاشخاص يزيد على عشرة ولم يكن معهم اسلحة فتكون العقوبة بالحبس من ستة اشهر الى سنة او بالغرامة من الف قرش الى خمسة آلاف قرش »

وبذلك أمّنَ ذو اليد على ما تيسر من الاموال الثابتة يطمئنه عليها ذلك  
 القصاص الزاجر فعوي جاشه وزادت هيئته امام القادم للنصب ووجد عليه  
 معيناً من حافظي النظام العام كما خاف مرید النصب سوء فعله فزاد به  
 الضعف وانجلت قواه فقد يرضى من النعمة بالآثاب  
 وفي الواقع اذا قابلنا بين الزمن اللاحق بعد العقاب والسابق عليه  
 وجدنا ان حوادث النصب قلت كثيراً ولم يبق منها الا قدر ما يقصر فيه كل  
 شأن عن الكمال

وهي نفحة من نفحات دعوى استرداد الحيازة اى النوع الثاني من  
 دعاوى وضع اليد فانما هي مديناً لاستتباب النظام وحفظ هيئة السلطة  
 القضائية الشرعية فكانت كذلك جنائياً ايضاً . واني لأعجب كيف لم يعاقب  
 القانون الفرنسي على مثل ذلك فقد بحث فلم يجد فيه نظيراً

بقي علينا الآن ان ننظر الى منطق ذلك النص ومفهومه لنبصر من  
 بعيد أمد حدوده من جميع الجهات ولنعرف الى اين يرمى . ولا يدُر في  
 خلدنا ان لا مناسبة بين هذا الشأن وشأن كتابتنا الذي نحن فيه فان المناسبة  
 حاصلة هي النصب في كل من الشائين والقوة على الاقل في النوع الثاني  
 من الدعاوى فضلاً عن ان كليهما خاص بالاموال الثابتة

فاللادة تتألف من عدة اركان لا بد منها هي ( اولاً ) المنع او الشروع  
 فيه . ( ثانياً ) كون المالك المتعدى عليه ثابتاً اى لا منقولاً . ثم ان العقوبة  
 تملو بالنظر الى كمية المتعدين او استعانتهم بالاسلحة ولتتكلم على كل ذلك  
 بقدر الحاجة

الأول - المنع أو الشروع فيه . فأمّا المنع فهو كناية عن الاستيلاء على العقار ونزعه من يد صاحبه بحيث يصبح بذلك العقار كالمال المنقول المسروق في حوزة السارق فيتم المنع فتقع الجريمة فعلاً . ولا يمنع من اعتبار المنع تاماً بقاء صاحب العقار بجانبه أو بمقرّبه منه وقد أخذ منه حائقاً على الناصب متمعضاً منه يريد به البطش أو ينتظر النجدة من منفيث فإن العقار ثابت لا يقتل فيذهب به الناصب وبقاء المنسوب منه بجانب العقار وإحالة هذه كالمسروق منه يجري وراء السارق للتشكيل به

وأمّا الشروع فهو كناية عن البدء في المنع وعدم الظفر به أو خيبة الظاهر فيه برده عن العقار وقد دخله وصاحبه لا يزال به فدحره عنه وكلتا النتيجةين ناشئة كرهاً عن التمددي لابعثيته ورغبته . ( انظر مواد الشروع في قانون العقوبات ٨ و ٩ وانظر كذلك القواعد الكلية له في كتابنا المجموع في شرح الشروع )

الثاني - القوة . وهي كناية عن الإزغام كما يدل على ذلك ذات النظر لهذه اللفظة في الترجمة الفرنسية وهي في الحقيقة الأصل فأنها « violence » ومعناها الإكراه أو الإزغام وهي ذات اللفظة الواردة في عبارة المادة ١٣٣ من القانون المدني وقد عبر عنها القانون بكلمة الإكراه وبالجملة فالمراد من عبارة القوة أن يقع المنع أو الشروع فيه كرهاً عن التمدني ضدهً ورغمّاً عن مقاومته فضلاً أو لو استطاع فدخل بذلك فضلاً عن ذات القوة الحقيقية من حيث هي الاستمانة بطريق التهديد أو الوعيد المؤثر في ذاته أو من حيث صاحبه أو بالنظر إلى التمدني ضده . ( انظر وجه ٤٤

من الكتاب فان فيه كلاماً نافماً في معنى الاكراه المدني ) . ولا يدخل بذلك الاستيلاء بطريق الحيلة او الخداع فانه بالنسبة للاكراه بمنزلة التدليس في الامور المدنية وهو شيء خاص بذاته غير الاكراه ولو اراده القانون لقال به في نصه ولا يليق بالنصوص القانونية توسيعها الى حيث ما ليس منها في الحقيقة خصوصاً النصوص الجنائية . على ان الاستيلاء بطريق الحيلة او الخداع لا تهديده للامن العام وهو ما توخاه القانون في الحقيقة بعقابه ذلك على الغصب او الشروع فيه شأنه في سائر الحوادث التي عاقب عليها بوجه عام

هذا ومقاومة المغصوب منه الناصب في المنع وردّه عنه فعلاً في الحال او ما هو في حكمه معها تم الاستيلاء فعلاً لا تعدّ منماً ولا قوّة بالنسبة للناصب بمعنى ان المغصوب منه والحال هذه لا يعدّ بذلك مانعاً غيره باستعمال القوّة من الانتفاع بما في يد هذا الغير من الاموال الثابتة فانما هو اتقى اثر ماله كالسروق منه تعقب السارق حتى ظفر منه بالسرقة كما انه اى ذلك المقاوم المسترد لا يعدّ بذلك غاصباً من الجهة المدنية ايضاً فلا تصحّ دعوى وضع اليد عليه

وكذلك لا يدخل في حكم ذلك المنع المعاقب عليه كون الاستيلاء وقع بمحض او عقد او حكم غير صادر في وجه الحائز معها استمين على التنفيذ بالقوّة فانما هو فعل مدني سائق في ذاته الوازع فيه الى القوّة الصينة القانونية وسلطتها القاهرة ( مادة ٣٠ من لائحة ترتيب المحاكم ) وليس كل ما وقع غير صحيح من الجهة المدنية يكون كذلك من الجهة الجنائية فيستوجب



المقاب على ان النية السيئة وهي الاساس الكبير في الجنائيات متوفرة دائماً في القوة المادية وفي التهديد والوعيد امّا في مثل حالة التنفيذ المذكور فقد تكون حسنة غالباً او قلماً تكون فيه سيئة او بالجملة فالنية فيه حسنة اصلاً اعتباراً والنادر لا يغلب الاضطراب في الحكم

الثالث — كون المال المتمدى عليه ثابتاً لا منقولاً . فدخل بذلك كل ما يبدى في القانون ثابتاً اصلاً ام تبعاً فكما يجوز ان يقع التمدي على ذات الارض يقع على مجرد حق المرور منها وهو حق ارتفاق معنوي ثابت تبعاً لثبوت الاصل المتعلق به وهي الارض

بقي ان "بما يبدى في الحوزة من الاموال الثابتة مجرد الحق في بقاء المطلات مثلاً مفتوحة الى ان يحصل الراغب في سدها على حكم بذلك فهل اذا لم يلجئ الى القضاء من اجل ذلك بل تمدد سدها عنوة بالقوة كان بذلك مرتكباً عصيانياً يستحق عليه عقاب ذلك النص يصدق على عمله ؟ اذا نظرنا الى الشيء المتمدى عليه وجدناه من الاموال الثابتة وهو كناية عن حق الارتفاق بالنظر بهذه المطلات الى المقار الذي تطل اليه سواء كان قد اكتسب ذلك صاحبها بمضي المدة ام لا يزال في طريق الاكتساب فانه والحال هذه كالحائز للعقار المحسوس لم يمض له كل الزمن القانوني المكتسب للملكية وهو مع ذلك اذا غصب منه بالقوة حق على الناصب المقاب قانوناً فاذاً ماذا يبقى من اركان المادة المعاقبة بعد هذا الركن الاساسي وهو كون المال المتمدى عليه ثابتاً لا محالة وقد وقع التمدي كما هو المقصود بالقوة والاموال الثابتة في المادة مطلقة اطلاقاً شاملاً يتناول المعنوي كما

يقع على المحسوس فلا يسع العقل امام هذه المقدمات الا ان تكون النتيجة العقاب

### « — العقاب — »

قلنا ان العقوبة تملو بالنظر الى كمية المتعدين او استماتهم بالاسلحة وفي الواقع فقد قال القانون « فاذا كان استعمال القوة من عدة اشخاص وكان واحد منهم او أكثر حاملاً لاسلحة او كان عدد الاشخاص يزيد على عشرة ولم يكن معهم اسلحة فتكون العقوبة بالحبس من ستة اشهر الى سنة او بالفرامة من الفى قرش الى خمسة آلاف قرش . والاصل شهر الى ستة او خمسمائة قرش الى ألفين . وهنا ابهم القانون عبارته من جهة كمية المتعدين في بعض المادة بقوله « من عدة اشخاص » فهل يريد اثنين بالاقل ؟ نعم ان القانون يكتفي في تشديد العقوبة بسبب تعدد القاعل بالاثنتين على الاقل كما هو الحال في مواد السرقات ولكن لم يظهر اكتفاء هذا هنا كما اظهره في هذه المواد بقوله « من شخصين فأكثر » فلو كان المراد القانوني بالمدة الاثنين على الاقل لكان افصح به هنا كما افصح هناك ثم في اللغة من الصريح لفظاً ومعنى ما ينفي عن غيره فشخصان او اثنان مثلى لا احتمال في معناه من حيث الكمية وهذا مما يؤكد ارادة القانون الكثرة عن الاثنين فضلاً عن ان الضمير في « منهم » الضمير الراجع الى قوله « عدة اشخاص » انما هو ضمير جمع لا ضمير تثنية

على ان لفظة المدة لا يدل معناها في اللغة من جهة ثانية على الاثنين بل يفيد الاكثر منهما على الاقل من الثلاثة فما فوق . جاء في كتب اللغة

« العدة الجماعة وهي في الاصل مصدر ثم استعملت للجماعة المعدودة سواء كان عددها معلوماً أم غير معلوم يقال عندي عدة كتب اى جماعة كتب ورأيت عدة رجال وعدة نساء اى جماعة منهم » . وجاء في الفخر الرازي « العدة فلة من المد وهو بمعنى المعدود كالطحن بمعنى المطحون، ومنه يقال للجماعة المعدودة من الناس عدة »

واذا فالعدة ما فوق الاثنين وهذا يكفي لانطباق الزيادة في العقوبة اذا وقع النصب من ثلاثة على الاقل حاملين سلاحاً كلهم ام بعضهم هذا من جهة الاستمانة بالسلاح ومناطها على ما قدمنا ثلاثة بالاقل فلو انهما اثنان وكان كلاهما متسلحاً ما حقت الزيادة في العقوبة كما ان تسليح احد الثلاثة دون الاثنين الباقيين يكفي لاستحقاق الزيادة المذكورة اما من حيث الكمية دون التسليح مطلقاً فالزيادة حاقّة اذا بلغت الكمية فوق العشرة فاحد عشر بلا سلاح كالثلاثة بالسلاح هذا وقد جعل القانون العقاب في المادة واحداً اصلاً للناسب فعلاً والشارع في النصب شذوذاً عن القاعدة الكلية من ان عقاب الشروع ادنى درجة من عقاب الفعل التام في مراتب العقوبات العمومية . ( انظر المادة ١١ والمادة ٣ و ٤ عقوبات )

### ﴿ الدعوى المدنية في الدعوى الجنائية ﴾

للدعوى المدنية طريقان اصلي متباد وهو القضاء المدني المحض وآخر جوازي غير متباد وهو القضاء الجنائي فلصاحب الحق المدني ان يطلب به امام القضاء المدني وله ان يطلب به امام القضاء الجنائي انما لا

تسبوغ المطالبة والحال هذه الاتباعاً للدعوى العمومية بمعنى ان يكون الحق المدني ناشئاً عن فعل جنائي في القانون يياقب عليه فتكون الدعوى العمومية اصلاً كما هو الواقع والحق المدني فرعاً منها وتباً لحق المحكمة الجنائية الفصل في الاصل جاز لها بطريق التصريح من القانون ان تفصل في الفرع ايضاً وهو الحق المدني فقد جاء بالمادة ٥٤ من تحقيق الجنايات ما نصه « يجوز لكل من ادعى حصول ضرره من جنائية او جنحة او مخالفة ان يقدم شكواه بهذا الشأن وقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية في اية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تتم المرافعة » ومقتضى هذا النص وجود الدعوى العمومية بالجريمة قائمة بالمحكمة من قبل النيابة العمومية صاحبة الشأن العام في اقامة الدعاوى العمومية فاذا لم تكن الدعوى العمومية قائمة جاز لصاحب الحق المدني ان يقيم دعواه المدنية مع ذلك امام القضاء الجنائي مبنية على ذات الفعل الجنائي الموجب لها فقد جاء كذلك بالمادة ٤٣ من القانون المذكور ما نصه « يجوز للمدعي بالحقوق المدنية في مواد المخالفات والجنح ان يرفع دعواه الى المحكمة المختصة بها مع تكليف خصمه مباشرة بالحضور امامها بشرط ان يرسل اوراقه الى قلم النائب العمومي قبل انعقاد الجلسة بثلاثة ايام » والفرض من ارسال الاوراق الى النيابة العمومية عليها بالدعوى واستعدادها لها في الجلسة وابداء رأيها فيها كالمادة أمام القضاء

وقد علمنا ان غصب المال الثابت مطلقاً او الشروع في غصبه امر عوقب عليه في القانون فهل ليس لصاحب هذا المال او لذي الحق فيه ان يطلب رده اليه أمام القضاء الجنائي ومنع التعرض مع التمويضات المدنية او منع

دعوى وضع اليد في القانون التلياني ( ٢٦٣ )

التمرض والتعويضات ان كان لها وجه في حالة الشروع ؛ قلنا انها جنحة على كل حال وعلما ان القانون في نصيه المار ذكرهما لم يقصد جنحة دون أخرى واذا فالجواب أن له ذلك

هذا مع العلم بان صاحب الحق المدني اذا بدأ بالمطالبة به امام قضاءه المدني المتداد لم يحز له بعد ذلك ان يتحوّل بالمطالبة به امام القضاء الجنائي ( مادة ٢٤٦ ) ومع العلم ايضا بانه اذا سقطت الدعوى العمومية قانوناً سقطت معها الدعوى المدنية من جهة جواز رفعها امام القضاء الجنائي فلم يبق لصاحبها الا طريقه الاصلي المتداد ( مادة ٢٥٥ )

وسقوط الدعوى المدنية لا يسقط الجنائية بمعنى ان "مضي السنة على يد الناصب بغير مقاضاته بدعوى وضع اليد لا ينافيه من العقاب بل لا بد من مضي الزمن الجنائي على الفعل وهو ثلاث سنين في الجنحة والنصب او الشروع فيه جنحة كما علما ( مادة ٢٥٢ تحقيق )

### ﴿ دعوى وضع اليد في القانون التلياني ﴾

عرفنا دعوى وضع اليد فضلاً عن قانوننا الاهلي في القانون المختلط والقانون الفرنساوي وهما نحن نعرفها في القانون التلياني ايضاً كما يأتي

يختص بها كما في هذه القوانين جميعها القاضي الجزئي ولم يشترط لوضع يد المدعي فيها مدة مطلقاً كما هو الحال في عبارة مادة قانوننا خاصة واشترط لرفعها كما في هذه القوانين جميعها ان يكون قبل مضي السنة على الفعل الموجب لها ( مادة ٨٢ الفقرة الثانية مراعات ) . وما دامت الملكية

مقامة بشأنها الدعوى فالحكمة الكلية المقامة أمامها تنظر وتفصل في جميع ما ينشأ بعد ذلك من التعرضات او النصب نحو العقارين المتخاصمين ومع ذلك فلقاضي الامور الوقتية في حالة النصب بالقوة ان يأمر باعادة اليد الى صاحبها ويحيل الخصمين الى الجلسة المحددة لدعوى الملك امام المحكمة الكلية ( مادة ٤٤٤ ) . ولا تسوغ دعوى الملك كما في هذه القوانين جميعها قبل انقضاء دعوى وضع اليد انقضاء تاماً بتنفيذ حكمها انتهاياً واذا لم ينفذه المحكوم له قام بالتنفيذ المحكوم عليه بالطرق القانونية ليتمكن من دعوى الملك بعد ذلك ( مادتي ٤٤٥ و ٤٤٦ ) . وليس لمن يدعي الملك ان يدعي بعد ذلك دعوى وضع اليد ( مادة ٤٤٣ ) . ووضع اليد في دعوى منع التعرض مشترطة له الشروط المكتسبة للملك بمضي المدة وهي معروفة ( مادة ٦٨٦ وما بعدها مدني )

وكنتم أتمنى كثيراً ان اعرف ما عليه الشرع الانجليزي في دعاوى وضع اليد لاثباته هنا كذلك رغبة في زيادة الفائدة فلم يتيسر لي الغرض وما كل ما يتنى المرء

« تم »

ولله الكمال وحده











Bibliotheca Alexandrina



0633337